Der Irrtum im Beweggrund bei letztwilligen Verfügungen und die Erbunwürdigkeit wegen arglistiger Täuschung des Erblassers.

(§§ 2078 Abs. 2, 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.)

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Stefan Heinz Klein
aus Neuenkirchen, Kreis Wiedenbrück i. Westf,
Referendar am Landgericht Gladbach-Rheydt.

Approbiert am 4. August 1930

Gedruckt
im Tageblatt-Haus, Coburg
1931

31:72

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Referent: Univ.-Prof. Dr. Locher

Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1.	Einleitung: 1. Der Irrtum im Beweggrund im allgemeinen	1
	2. Die Erbunwürdigkeit im allgemeinen . .	3
§ 2.	Die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.	6
§ 3.	Die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.	10
§ 4.	Die Grenzen der Anfechtbarkeit nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.	13
§ 5.	Die Grenzen der Anfechtbarkeit nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.	15
§ 6.	Die Anfechtungsberechtigten im Falle des § 2078 Abs. 2 B.G.B.	17
§ 7.	Die Anfechtungsberechtigten im Falle des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.	22
§ 8.	Die Geltendmachung der Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.	24
§ 9.	Die Geltendmachung der Anfechtung nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.	26
§ 10.	Die Folgen der Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 B.G.B. .	30
§ 11.	Die Folgen der Anfechtung nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.	35
§ 12.	Schluß	38

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549613_0028

Literaturverzeichnis.

Archiv für die zivilistische Praxis.

Baden: B.G.B. § 2078 Abs. 2 in Verbindung mit § 2339 Abs. 1 Ziff. 3. Dissertation. Berlin.

Bichmann: Umdeutung und Umwandlung (Konservation) beim Testament. Dissertation. Marburg 1925.

Binder: Die Rechtsstellung des Erben nach dem deutschen bürgerlichen Gesetzbuch. III. Teil, Leipzig 1905.

Birkenbihl: Die freiwillige Gerichtsbarkeit. Kommentar zum Reichsgesetz vom 17. Mai 1898. Berlin 1900.

Cosack-Mitteis: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 7. und 8. Aufl. 1924.

Crome: System des bürgerlichen Rechts, 5. Band, 1912.

Danz: Auslegung der Rechtsgeschäfte, Jena 1897.

Dernburg: Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, 5. Band: Deutsches Erbrecht, 3. Aufl. 1911.

— System des römischen Rechts der Pandekten. 3. Aufl., bearbeitet von Sokolowski, 1912.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 8. und 9. Aufl. 1919.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. und 5. Band. Marburg 1928.

Dorner: Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898.

Eichhorn-Goldmann: Das Testament. 5. Aufl. 1910.

Fischer: Konversion unwirksamer Rechtsgeschäfte. (Festschrift für Wach I, 1913.)

Frommhold: Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1900.

Gruchot: Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.

Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, Band 1, Leipzig 1903.

— Anspruch und Klagerecht, Jena 1900.

Jakobsohn: Die Anfechtung letztwilliger Verfügungen wegen Irrtums. Dissertation, Breslau 1923.

Jherings Jahrbücher, zweite Folge, Band 35.

Juristische Wochenschrift. Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein. Jahrgang 1903, 1910, 1922, 1925.

Kübler in Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Dritte Folge. Band XXIII, 1929, Seite 189 ff.

Kohler in Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß und das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Band XXIX.

Kuhlenbeck: Das Bürgerliche Gesetzbuch. 2. Aufl. Berlin 1914.

Krüger: Indignität und Erbunwürdigkeit. Dissertation. Heidelberg berg 1906.

Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht. Jahrgang 1920.

Leonhard: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. 5. Buch: Erbrecht. 2. Aufl. 1912.

Leonhard-Eck: Vorträge über das Recht des B.G.B., 1898/1902.

Meischeider: Die letztwilligen Verfügungen nach dem B.G.B. Leipzig 1900.
Meyer: Das Erbrecht des B.G.B. Marburg 1921.
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band V: Erbrecht. Amtliche Ausgabe. Berlin und Leipzig 1888.
Mugdan: Die gesamten Materialien zum bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. V. Band: Erbrecht. Berlin 1899.
Peiser: Handbuch des Testamentsrechts. Berlin 1902.
Planck: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Kommentar. Fünfter Band: Erbrecht. 4. Aufl. 1930.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des bürgerlichen Gesetzbuches. Band V: Erbrecht.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Band 6, 12, 24, 26. (O.L.G.)
Die Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Band 59, 68, 70, 77, 86. (R.G.)
Reichsgerichtsräte-Kommentar: Das B.G.B. mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. 6. Aufl. 1928. (R.G.R.-Komm.)
Rosenberg: Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses. 2. Aufl. Berlin 1929.
Schlegelberger: Die Gesetze über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit für das Reich und Preußen. 3. Aufl. Berlin 1927. Band 1.
Schulz: Der Irrtum im Beweggrund bei der testamentarischen Verfügung. (In der Gedächtnisschrift für Emil Seckel. Berlin. 1927.)
Schultze-Görlitz: Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Berlin 1900.
von Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz. V. Band: Erbrecht. 9. Aufl. 1928.
Strohal: Das deutsche Erbrecht. I. Band. 3. Aufl. 1903.
Soergel: Rechtsprechung zum gesamten Zivil-, Handels- und Prozeßrecht.
— Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Seuffert: Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 9. Aufl. München 1904. Band I.
von Tuhr: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches.
Wach: Der Feststellungsanspruch. Leipzig 1889.
Wehberg: Untersuchungen über den Irrtum im Beweggrund bei letztwilligen Verfügungen unter Berücksichtigung des Begriffes der Geschäftsgrundlage. Dissertation. Göttingen 1922.
Weinreich: Die Anfechtung korrespektiver Testamente. Dissertation. Heidelberg 1924.
Weißler: Kommentar zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Berlin 1900.
Winsloe: Die Erbunwürdigkeit. Dissertation. Marburg 1923.
Zitelmann: Irrtum und Rechtsgeschäft. Leipzig 1879.

§ 1.

Einleitung:

1. Der Irrtum im Beweggrund im allgemeinen.

Wenn man den Begriff des Irrtums erläutert, so muß man hierbei von der von Savigny aufgestellten Zweiteilung des Begriffes ausgehen. Savigny unterschied zwischen „unechtem" und „echtem" Irrtum. Unter unechtem Irrtum verstand er den Irrtum, der eine Nichtübereinstimmung von Wille und Erklärung herbeiführt; der Irrtum übt hier nur scheinbar eine rechtliche Wirkung aus, denn tatsächlich wird diese Wirkung durch die Abweichung des Willens von der Erklärung hervorgerufen. Heute bezeichnen wir diesen Irrtum wohl zutreffender [1]) als „Irrtum in der Erklärung" oder als „Geschäftsirrtum". Dieser Erklärungsirrtum ist streng zu unterscheiden vom „echten" Irrtum, auch Irrtum im Beweggrund oder Motivirrtum genannt. Hier decken sich Wille und Erklärung; jedoch ist der der Erklärung zu Grunde liegende Wille durch eine falsche Vorstellung hervorgerufen worden. Der echte oder Motivirrtum beeinflußt also den Willen und führt zu einem Entschlusse, der ohne den Irrtum überhaupt nicht oder in anderer Weise gefaßt worden wäre. „Die Beweggründe, die sogenannten Motive, kennzeichnet man als Gedanken, durch die man zum Abschluß eines Geschäftes veranlaßt wird, ohne daß deren Verwirklichung zu einem Bestandteil des Geschäfts gemacht wird";[2]) es sind rein gedankliche Vorgänge, außerhalb von Wille und Erklärung stehend, die der Willenserklärung vorangehen und nur bestimmend für die Abgabe der Erklärung sind.[3])

Das Gesetz berücksichtigt den unechten oder Geschäftsirrtum in der Weise, daß es das betreffende vom Irrtum beeinflußte Rechtsgeschäft für anfechtbar erklärt. Ein anfechtbares Rechtsgeschäft ist zwar vorläufig gültig, durch die rechtzeitige Anfechtungserklärung

---

[1]) s. Enneccerus Bd. 1 § 157, I.

[2]) Dernburg, Pand. S. 164.

[3]) Fritz Schulz in der Gedächtnisschrift für Emil Seckel, S. 71: „Irrtum im Beweggrund ist jeder Irrtum, der kausal ist für die Abgabe einer Willenserklärung, unter Ausschluß des Irrtums über den Inhalt der Willenserklärung, aber einschließlich des Irrtums über Eigenschaften von Personen und Gegenständen im Sinne des § 119 Abs. 2 B.G.B.."

des Anfechtungsberechtigten wird es jedoch mit rückwirkender Kraft wieder aufgehoben.

Den echten oder Motivirrtum dagegen berücksichtigt das Gesetz im allgemeinen nicht; denn es hieße die Verkehrssicherheit dem Interesse des einzelnen aufopfern, wenn man einen irrtümlichen Beweggrund stets als Anfechtungsgrund einer Willenserklärung gelten lassen würde. Zudem träfe der Schaden, den der Irrtum zur Folge gehabt hat, nicht den Irrenden, sondern den Geschäftsgegner; dieser könnte trotz größter Sorgfalt nie mit Sicherheit auf die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts vertrauen. Die Rechtsordnung schenkt deshalb dem Irrtum im Beweggrund nur in Ausnahmefällen Beachtung, nämlich in den Fällen der §§ 119 Abs. 2 und 123 BGB., d. h. wenn der Irrtum sich auf solche Eigenschaften der Person oder der Sache bezieht, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden, oder wenn er auf arglistiger Täuschung beruht. — Diese Regelung, die bei Rechtsgeschäften unter Lebenden angebracht ist, hat bezüglich der Verfügungen von Todeswegen eine Ausnahme gefunden; hier sind die Grenzen des Anfechtungsrechts wegen eines Willensmangels bedeutend weiter gezogen. Auf dem Gebiete des Erbrechts gewinnt das Individuum als einzelnes eine höhere Bedeutung als in den übrigen Rechtsgebieten; hier können die Schranken fallen, die bei den Rechtsgeschäften unter Lebenden im Verkehrsinteresse und zum Schutze des Erklärungsempfängers dem Einzelwillen gezogen werden mußten. Schutzbedürftig ist hier in erster Linie der Wille des Erblassers, der von Todeswegen Anordnungen und Verfügungen hinsichtlich seines Nachlasses trifft. „Denn es handelt sich um ein einseitiges Rechtsgeschäft, bei dem es nur auf den Willen des Erklärenden ankommt und Rücksichtnahme auf das Vertrauen des Empfängers der Erklärung nicht geboten erscheint".[4]) Eine triftige Begründung der besonderen Regelung des Irrtums im Beweggrund bei letztwilligen Verfügungen findet sich in den Motiven zum B.G.B.;[5]) diese führen aus, daß, wenn man den Erblasser trotz einer fehlerhaften Begründung seiner letztwilligen Aenderung unabänderlich an sein Wort fesseln wollte, unter den Nachteilen, die ein solcher Irrtum vielfach zur Folge hat, völlig ohne Grund andere, ja vielleicht gerade diejenigen Personen zu leiden haben, welche eigentlich durch die Anordnung günstiger gestellt werden sollten. Lenel gibt im Archiv für zivilistische Praxis[6]) zu bedenken, daß infolge der freien Widerruflichkeit letztwilliger Verfügungen der Erblasser zu seinen Lebzeiten leicht die Folgen seiner Handlungsweise hätte abwenden können. Durch eine Berücksichtigung des Irrtums im Beweggrund geschehe also nur, was auch seitens des Erblassers hätte geschehen können und wohl auch geschehen wäre, wenn er die nötige Zeit und Gelegenheit dazu gefunden hätte. Mit Recht hat daher das B.G.B. den Grundsatz aufgestellt, daß der wahre

[4]) Endemann III. Bd. S. 516.
[5]) Motive Bd. V S. 43.
[6]) Bd. 74 S. 220.

freie Wille des Erblassers oberste Geltung besitzen muß und daß eine letztwillige Verfügung nur gültig sein kann, wenn der erklärte Wille nicht durch Motivirrtum beeinflußt ist. Das wird nicht immer der Fall sein; denn bis zum Eintritt des Erbfalles können die Verhältnisse, unter denen eine Verfügung getroffen worden ist, sich ändern, es können nachträglich Umstände eintreten, die der Erblasser nicht in Betracht gezogen hat, und bei deren Kenntnis er in anderer Weise verfügt haben würde. In einem derartigen Falle enthält die letztwillige Verfügung nicht den wirklichen Willen des Erblassers, „weil auf diesen bei Errichtung der Verfügung eine falsche Vorstellung der Wirklichkeit, ein mangelndes Bewußtsein gewisser Tatbestände, oder — um es noch allgemeiner zu fassen — ein Willensmangel eingewirkt hat“ [7]). Daher hat unser Gesetz eine Möglichkeit geschaffen, solche Verfügungen zu vernichten, und zwar, indem es bestimmten Personen ein zeitlich begrenztes Anfechtungsrecht gewährt, so daß den Verfügungen mit rückwirkender Kraft ihre Wirksamkeit entzogen werden kann.

2. Die Erbunwürdigkeit im allgemeinen.

Mit dem Ausdruck „Erbunwürdigkeit“ hat das BGB. für das darunter zu verstehende Rechtsinstitut eine Bezeichnung geschaffen, die in mehrfacher Beziehung ungenau ist. Denn es fällt unter die betreffenden Vorschriften nicht allein derjenige, der im eigentlichen strengen Sinne als Erbe anzusehen ist, sondern auch der Vermächtnisnehmer und der Pflichtteilsberechtigte, ferner derjenige, dem ein Schenkungsversprechen unter der Bedingung gemacht worden ist, daß er den Schenker überlebe.

Die Benennung „Unwürdigkeit“ ist aus dem Grunde ungenau, weil das BGB. bei der Regelung des fraglichen Instituts das moralische Moment zurücktreten und nur nebenbei zur Geltung kommen läßt.

Es würde jedoch schwer halten, einen Ausdruck zu finden, der genau alles das angibt, was wir unter dem Begriff „Erbunwürdigkeit“ verstehen [8]). Eine derartige Präzision der Bezeichnung ist auch nicht erforderlich, es genügt vielmehr, wenn das Wesentliche des Begriffes hervorgehoben wird. Das ist hier der Fall. Zudem hat sich der Ausdruck „Erbunwürdigkeit“ im Laufe der Zeit derart in unserm Sprachgebrauch eingebürgert, daß es müßig und wohl auch vergeblich wäre, wollte man ihn durch einen andern zu ersetzen versuchen.

[7]) Weinreich, Diss. § 3.

[8]) Das gemeine Recht war mit der lateinischen Bezeichnung „Indignität“ zwar umfassender, da die „Unwürdigkeit“ schon dem Wortlaut nach nicht auf den Erben beschränkt war. Andererseits war der Ausdruck aber zu unbestimmt und farblos. Auch im Interesse der Bereinigung des Gesetzestextes von fremdsprachlichen Wörtern ist der geltende Name zu begrüßen.

Erbunwürdigkeit ist nach dem BGB. nicht gleichbedeutend mit Erbunfähigkeit, denn der Erbunwürdige ist nicht erbunfähig. Mit dem Eintritt des Erbfalles wird der Erbunwürdige Erbe und bleibt es auch, wenn seine Erbunwürdigkeit nicht geltend gemacht wird. Erbunfähigkeit und Erbunwürdigkeit unterscheiden sich auch in ihren Wirkungen: Bei der ersteren sind sie absolut; erbunwürdig dagegen ist man immer nur in Bezug auf einen bestimmten Erblasser, also relativ.

Die Wirkungen der Erbunwürdigkeit treten nicht kraft Gesetzes ein, sondern sie sind immer von der Geltendmachung seitens eines Berechtigten abhängig. Die Motive [9]) begründen diese Regelung damit, daß „die Wirkung kraft Gesetzes unvereinbar sei mit dem an der Kundbarkeit der Erbfolge bestehenden öffentlichen Interesse . . . . . Es würde nicht angemessen sein, einem Tatbestand, welcher seiner Natur nach in der Regel dem Kundwerden sich entzieht, einen kraft Gesetzes wirkenden Einfluß auf den Eintritt der Erbfolge beizulegen."

Das BGB. lehnt sich bei dieser Regelung an das sächsische, preußische und französische Recht an [10]).

Den anderen Standpunkt — also Eintritt der Wirkungen der Erbunfähigkeit kraft Gesetzes — nehmen u. a. das österreichische Bürgerliche Gesetzbuch und das schweizerische Zivilgesetzbuch ein [11]). In der Literatur wird die gesetzliche Regelung der Erbunwürdigkeit des BGB. zum Teil heftig bekämpft. So weisen vor allem Leonhard [12]), Endemann [13], Strohal [14]) audrücklich darauf hin, daß es dem Zwecke des Instituts der Erbunwürdigkeit, nämlich die Erbfolge im allgemeinen Interesse entsprechend dem mutmaßlichen Willen des Erblassers und dem allgemeinen Rechtsempfinden zu gestalten, widerspricht, wenn man den Eintritt der Wirkungen der Erbunwürdigkeit von dem Willen irgendeines Dritten abhängig macht. Es ist nicht einmal möglich, die Erbunwürdigkeit, selbst wenn sie gerichtskundig sein sollte, von amtswegen zu berücksichtigen.

Die Gründe, die zur Einführung des Instituts der Erbunwürdigkeit führten, sind verschiedenartig. Es kämpfen in der Hauptsache zwei Momente um die Herrschaft, einmal ein ethisches, welches Erbunwürdigkeit zur Ahndung bestimmter, gegen den Erblasser gerichteter Verfehlungen eintreten lassen will, und ein juristisches, das die Erbunwürdigkeit darin begründet sieht, daß durch die erbunwürdig machende Tat des Erben der letzte Wille des Testators ins Ungewisse gestellt wird. Das römische Recht ließ sich von dem ersten

[9]) Motive Bd. V S. 520.
[10]) Sächs. Gesetzbuch §§ 2277 ff.; A.L.R. I, 12, §§ 599 ff.; Code civil Art. 727 ff.
[11]) A.B.G.B. §§ 540 ff.; Ziv.G.B. Art. 540, 541.
[12]) Komm. § 2340 Anm. I.
[13]) Lehrbuch, Bd. III § 107, S. 806.
[14]) Erbrecht, Bd. I, § 60, S. 542.

Motiv leiten; es verstand unter Erbunwürdigkeit diejenige rechtliche Eigenschaft, deretwegen es ein Erbe nicht verdiente, die Vorteile einer Nachfolge von Todeswegen zu genießen. Der erste Entwurf des BGB. wollte die Erbunwürdigkeit damit begründen, daß der Erbunwürdige den Erblasser in seiner Testierfreiheit behindert oder nach dessen Tode die Fesstellung des Willens des Erblassers vereitelt oder erschwert hat. Der zweite Entwurf hat diese Theorie aufgegeben. Nach ihm ist der Grund der Erbunwürdigkeit der, daß der wahre Wille des Erblassers überhaupt nicht oder nur unzuverlässig ausgedrückt worden ist. „Die Voraussetzung muß erschüttert sein, daß der wirkliche Wille des Erblassers zum vollen und rechtsgültigen Ausdruck gelangt sei, oder, wenn es sich in Ermangelung jeder Verfügung von Todeswegen um die gesetzliche Erbfolge handelt, daß der Erblasser letztere ohne jene Handlung nicht durch eine Verfügung von Todeswegen geändert haben würde“ [15].. Das BGB. sieht von höheren Anforderungen an die Würdigkeit ab und schenkt auch den aus dem öffentlichen Interesse und der allgemeinen Volksmoral entspringenden Gründen nur untergeordnete Bedeutung. Nur in zwei Bestimmungen wird das Gesetz seinem auf der rein juristischen Auffassung beruhenden Prinzip untreu. Denn es nimmt neben der Tötung auch noch den Tötungsversuch als Erbunwürdigkeitsgrund auf, § 2339 Abs. 1, Ziffer 1 BGB.; in diesem Falle ist aber der wahre Wille des Erblassers durchaus nicht ins Ungewisse gestellt. Die zweite Ausnahme liegt vor, wenn bei der Verfälschung bzw. fälschlichen Anfertigung einer letztwilligen Verfügung die verfälschte durch eine spätere Verfügung aufgehoben wird oder bei erwiesener falscher Anfertigung der wahre Wille des Erblassers sich aus einer echten Urkunde ergibt. Auch hier ist der Wille des Testators keineswegs ungewiß. Wenn daher in diesen Fällen gemäß § 2339 Abs. 1, Ziff. 4 BGB., der ein in Ansehung einer letztwilligen Verfügung begangenes nach den Vorschriften der §§ 267—274 Str.GB. strafbares Urkundendelikt als Erbunwürdigkeitsgrund aufstellt, gleichwohl die Erbunwürdigkeit bestehen bleibt, so kann das nicht aus rechtssicherheitspolitischen Erwägungen geschehen. Es läßt sich nicht leugnen, „daß diese Gründe rein ethischer Auffassung entspringen, wo das moralische Rechtsempfinden es nicht zugelassen hat, daß ein Erbe in diesen vorgenannten Fällen in dem Genuß der Erbschaft verbleiben soll“ [16]). Im Verhältnis zu den übrigen Fällen der Erbunwürdigkeit, die dadurch begründet sind, daß der letzte Wille des Erblassers ins Ungewisse gestellt ist, bilden diese Bestimmungen jedoch — sowohl an Bedeutung, wie an Zahl — eine Ausnahme.

[15]) Motive Bd. V S. 517.

[16]) Winsloe, Diss. § 3.

§ 2.

Die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.

Der Irrtum im Motiv als Anfechtungsgrund einer letztwilligen Verfügung ist geregelt in § 2078 Abs. 2 B.G.B. Diese Bestimmung lautet: Eine letztwillige Verfügung ist anfechtbar, soweit der Erblasser zu der Verfügung durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes . . . bestimmt worden ist.

Es kann entweder die ganze letztwillige Verfügung oder ein Teil einer einzelnen Verfügung oder eine von mehreren Verfügungen eines Testaments anfechtbar sein; gleichgültig ist der Inhalt der anfechtbaren Verfügung. Dieser mag sich auf eine Erbeinsetzung oder die Aussetzung eines Vermächtnisses beziehen oder irgend eine sonstige Bestimmung enthalten. Es ist allerdings eine gewisse Einschränkung gemacht: Unter letztwilligen Verfügungen sind in diesem Falle nur diejenigen mit erbrechtlichem Inhalt zu verstehen. Andersartige Bestimmungen, die in einem Testament enthalten sind, z. B. die Anerkennung der Ehelichkeit eines Kindes, können nicht wegen Irrtum im Beweggrund angefochten werden.[1]) Es ist nicht einzusehen, daß auf nicht erbrechtliche Geschäfte diese besonderen Regeln angewendet werden sollen, „lediglich wegen des zufällig äußeren Umstandes, daß die Bestimmung in einem Testament steht." [2])

Zu beachten ist jedoch, daß unser Gesetz nur von der Anfechtbarkeit einer letztwilligen „Verfügung" spricht, nicht von der eines Testamentes. Während die letztwillige Verfügung etwas Materielles ist, stellt das Testament nur etwas Formelles dar, nämlich die Form, in welche eine oder mehrere Verfügungen von Todeswegen zu kleiden sind. Es wäre daher falsch, ein Testament als solches für anfechtbar zu erklären; denn das B.G.B. steht grundsätzlich auf dem Standpunkt der Selbständigkeit jeder letztwilligen Verfügung, so daß es, wenn ein Testament mehrere Verfügungen enthält, geboten ist, jede einzelne auf ihre Anfechtbarkeit hin zu untersuchen, es sei denn, daß gemäß § 2085 B.G.B. ausnahmsweise die Unwirksamkeit der einen Verfügung auch die Unwirksamkeit der übrigen Verfügungen zur Folge hat.

Die sachlichen Voraussetzungen zur Anfechtung von letztwilligen Verfügungen sind entsprechend dem Wortlaut des Gesetzes die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes und deren Bedeutung als Bestimmungsgrund. Der Erblasser muß bei Errichtung der letztwilligen Verfügung von einer Vorstellung geleitet sein, die mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht übereinstimmt. Der Irrtum kann positiver oder nega-

[1]) So auch Leonhard zu § 2078 Bem. 3.
[2]) Wehberg, Diss. § 8.

tiver Art sein, da er sich sowohl auf den Eintritt wie den Nichteintritt eines Umstandes beziehen kann.

Das B.G.B. faßt unter den Begriff des Irrens sowohl die Annahme wie die Erwartung, was in der Literatur zum Teil als bedenklich angesehen wird.[3]) Streng genommen kann sich der Irrtum nur auf das Wissen von Tatsachen beziehen, d. h. auf Gegenwärtiges oder bereits Geschehenes. Es ist ungenau, auch die Erwartung unter den Begriff der Irrigkeit zu bringen; denn die Erwartung bezieht sich auf das Werden, es handelt sich hier um Dinge, die zur Zeit noch nicht tatsächlich geworden sind, sondern vielmehr noch unter dem Schleier der Zukunft liegen, während die Annahme vorhandene oder gewesene Tatsachen, also die Gegenwart und Vergangenheit, umfaßt.

Die herrschende Lehre steht jedoch mit Recht auf dem Standpunkt, daß der Irrtum sich auf die Vergangenheit, Gegenwart oder Zukunft beziehen kann, d. h. der dem Erblasser vorschwebende Sachverhalt kann zur Zeit der Testamentserrichtung der Vergangenheit, der Gegenwart oder der Zukunft angehören.[4]) In diesem Sinne erfolgte auch die Aufnahme der Vorschrift des § 2078 Abs. 2 in unser Gesetzbuch; in den Protokollen der Kommission für die zweite Lesung des B.G.B.[5]) heißt es, eine letztwillige Verfügung solle der Anfechtung auch dann unterliegen, wenn der Erblasser durch die Vorstellung von dem Eintritt oder Nichteintritt eines in der Zukunft liegenden Ereignisses zu der letztwilligen Verfügung veranlaßt worden sei und diese Verfügung sich als irrig herausstelle.

Aber immer kommt nur ein solches Ereignis in Betracht, von dem sich der Erblasser eine positive Vorstellung gemacht hat. Früher[6]) leugnete allerdings das Reichsgericht das Erfordernis einer positiven Vorstellung mit der Begründung, daß man in der Gegenwart über den Eintritt oder Nichteintritt künftiger Umstände überhaupt keine positiven und deutlichen Vorstellungen haben könne. Es handele sich höchstens um mehr oder weniger erschöpfende Erwägungen künftiger Möglichkeiten. Aber selbst solche Erwägungen seien nicht erforderlich, wenn sie — dem Gedankenkreis des Erblassers zu fern liegend — unterbleiben würden, so sei der Anfechtung aus § 2078 Abs. 2 B.G.B. deswegen stattzugeben, weil gerade in dem Nichtbedenken der Irrtum des Erblassers erblickt werden müsse.[7])

Diese weite Auslegung ist jedoch unvereinbar mit dem Wortlaute des Gesetzes: Das „Nichtbedenken" kann nicht der „irrigen Annahme" gleichgestellt oder als einer ihrer Unterfälle betrachtet werden; denn es ist das Gegenteil einer tatsächlichen, wenn auch irrigen Annahme. Eine derartige Gleichstellung oder Subsumption widerspricht auch dem allgemeinen Sprachgebrauch, der unter

[3]) Fischer in Jherings Jahrbüchern, zweite Folge, Bd. 35, S. 181 ff.
[4]) s. z. B. Staudinger § 2078 III, 2 B.G.B.; Planck § 2078, 2 B.G.B.
[5]) Prot. Bd. V S. 51.
[6]) R.G. Bd. 77 S. 174.
[7]) Ebenso O.L.G. Bd. 26, S. 312 und Recht 1913, Nr. 2111.

„Annahme" nur eine wirkliche Vorstellung versteht.[8]) Dieser frühere Standpunkt des Reichsgerichts wird daher heute in der Wissenschaft auch nur vereinzelt vertreten.[9]) Die Unrichtigkeit der inzwischen aufgegebenen Ansicht des Reichsgerichts ergibt sich auch aus der Entstehungsgeschichte des B.G.B.: bei dessen Beratung war strittig, ob ein Irrtum durch bloßes Nichtbedenken künftiger Umstände gegeben sei. Die Mehrheit der Kommission hielt dies jedoch zur Erfüllung des Begriffes „irrige Annahme" nicht für genügend und entschied sich dafür, daß auch hinsichtlich künftiger Umstände die Vorstellung des Erblassers immer einen positiven Charakter tragen müsse.[10]) Wenn der Testator nur eine ganz allgemeine Vorstellung der kommenden Ereignisse gehabt habe, so könne einer Anfechtung der letztwilligen Verfügung nicht etwa aus dem Grunde stattgegeben werden, weil später der Verlauf ein anderer gewesen sei als der Erblasser erwartet habe. Eine solche Auslegung, die „jeglichen Umstand, den der Erblasser sich nicht einmal in irgend einer Form vorgestellt hat, auf seine Kausalität hinsichtlich der Verfügung"[11]) in Betracht ziehen würde, kann niemals zu einem sicheren und objektiv erweisbaren Ergebnis führen. Diesen Erwägungen hat sich auch das Reichsgericht auf die Dauer nicht verschließen können; es sagt daher in seiner Entscheidung vom 4. Februar 1915[12]) unter Hinweis auf die Beratungen, die zur Aufstellung der in Rede stehenden Vorschrift geführt haben, daß es an seiner früheren Auffassung nicht festhalten könne; sie sei mit § 2078 Abs. 2 B.G.B., wo erfordert ist, daß der Erblasser durch die Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes zu der Verfügung bestimmt worden ist, nicht vereinbar. Ein Nichtbedenken auf Seiten des Erblassers könne zur Begründung der Anfechtung einer letztwilligen Verfügung nicht ausreichen, auch wenn ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Nichtbedenken und dem Inhalte der Verfügung sich annehmen lasse.[13])

Der Nachweis eines Irrtums auf Seiten des Testators genügt jedoch allein noch nicht, um der Anfechtung einer letztwilligen Verfügung stattgeben zu können. Das Gesetz verlangt vielmehr außerdem, daß der Erblasser durch das irrige Motiv zu der betr. Verfügung „b e s t i m m t" worden ist, und zwar derart, daß ohne jene irrige Vorstellung der Testator die Verfügung überhaupt nicht oder doch in anderer Weise getroffen haben würde. Es ist stets erforderlich, daß zwischen dem Irrtum und der letztwilligen Verfügung ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Der Beweis hierfür liegt dem Anfechtenden ob und wird von diesem oftmals nicht ohne weiteres zu erbringen sein.

[8]) So Endemann, § 66 III b 2.
[9]) Leonhard § 2078, II, 2b und Enneccerus-Kipp-Wolff Bd. V S. 73 Anm. 4.
[10]) Prot. Bd. V S. 51.
[11]) Weinreich, Diss. 1924, S. 41.
[12]) R.G. Bd. 86 S. 208.
[13]) Ebenso R.G. in J. W. 1922, S. 1345.

Ob die irrige Annahme oder Erwartung der alleinige Grund für die Errichtung der Verfügung gewesen sein muß,[14]) ist eine Streitfrage. Das Reichsgericht hat in Uebereinstimmung mit der herrschenden Lehre[15]) dahin entschieden, daß es ohne Bedeutung für die Anfechtung ist, ob auch richtige Vorstellungen bei der Errichtung der letztwilligen Anordnung von Einfluß gewesen sind. „Der ursächliche Zusammenhang zwischen einem tatsächlichen Irrtume des Erblassers und seiner Erklärung ist bereits vorhanden, wenn seine irrige Vorstellung in einem solchen Grade mitbestimmend für seine Erklärung war, daß er diese ohne jene Vorstellung nicht abgegeben haben würde, mögen auch andere zutreffende Erwägungen ebenfalls mitgewirkt haben."[16])

Der weiteren Ausführung des Reichsgerichts, nur der Nachweis eines Irrtums im Beweggrunde müsse erbracht werden, und es sei dem Anfechtungsgegner nicht der Beweis freizulassen, daß der Erblasser bei Kenntnis der wahren Sachlage in gleicher Weise verfügt haben würde, wie er getan hat, kann jedoch nicht zugestimmt werden; denn wenn der Testator ohne den Irrtum ebenso verfügt hätte, so fehlt offensichtlich der ursächliche Zusammenhang zwischen Irrtum und Verfügung.[17]) Es ist jedoch — abweichend von der Bestimmung des § 119 B.G.B. — nicht von Bedeutung, ob der Erblasser bei verständiger Würdigung des Falles anders verfügt hätte; denn es kommt im Gegensatz zum allgemeinen Teil nicht auf objektiv verständige Würdigung der Tatumstände, sondern auf die subjektive Ansicht des Erblassers an. Da hier der Wille des Individuums stärkere Geltung haben soll als bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, können auch unverständliahe und launenhafte Anschauungen des Erblassers maßgeblich sein.

Es ist sowohl bei der Beratung der Vorschrift des § 2078 Abs. 2 B.G.B. wie auch bei seiner Anwendung in der Praxis die Frage aufgeworfen worden, ob die irrige Annahme oder Erwartung in dem Testament selbst Ausdruck gefunden haben muß, wie es z. B. das französische Recht verlangt, oder ob der Kausalzusammenhang auch durch außerhalb des Testamentes liegende Umstände dargetan werden kann. Nach Endemann,[18]) der die Bestimmung des § 2078 Abs. 2 B.G.B. für verfehlt hält und sie als Ausnahmegesetz besonders streng auslegen will, muß der Bestimmungsgrund des Erblassers im Testament selbst deshalb kundbar zum Ausdruck gekommen sein, weil sonst die Jagd nach den Motiven jede letztwillige Verfügung ins Ungewisse stellen würde. Diese Auffassung würde jedoch eine unbillige Erschwerung des Anfechtungsrechts

---

[14]) So Endemann III § 49 bei Anm. 11, 12; Motive Bd. V, S. 48; Leonhard-Eck, Vorträge Bd. III, S. 90.

[15]) R.G.R.-Komm. § 2078; Planck, Bem. 2a x zu § 2078; Staudinger, zu §§ 2078, 2079 III, 2; Leonhard, § 2078 II D.

[16]) R.G. Bd. 59, S. 39.

[17]) So Leonhard § 2078, S. 229 und Fritz Schulz a. a. O., S. 73, Anm. 5.

[18]) Lehrbuch S. 519, 521.

bedeuten und wird auch im Hinblick auf die Entstehungsgeschichte [19]) von der herrschenden Lehre [20]) abgelehnt. Jeder Nachweis der Kausalität des irrigen Motivs ist genügend; allerdings wird dieser Beweis erleichtert, wenn der Erblasser in der Verfügung selbst seinen Beweggrund — etwa in der Form der Voraussetzung — zum Ausdruck gebracht hat. Ist dies aber nicht geschehen, so kann der Beweis auch durch andere Umstände erbracht werden.

Für die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums auf Grund des § 2078 Abs. 2 B.G.B. ist es ohne Bedeutung, wodurch die irrige Vorstellung des Erblassers hervorgerufen worden ist. Die Ursache der irrigen Vorstellung mag eine arglistige Täuschung oder ein sonstiger Umstand sein; denn es ist der Irrtum, der die Anfechtung begründet, und seine Ursache kommt nicht in Betracht. Im Hinblick hierauf wurde die Hervorhebung des Betruges als eines besonderen Anfechtungsgrundes beseitigt; der erste Entwurf des B.G.B. enthielt nämlich nicht nur die Vorschrift, daß eine auf einem Irrtum des Erblassers beruhende letztwillige Verfügung angefochten werden könne, sondern auch die, daß eine letztwillige Verfügung dann der Anfechtung unterliege, wenn der Erblasser zu ihrer Errichtung durch B e t r u g bestimmt worden sei. (§ 1780, § 1781 des ersten Entwurfes eines B.G.B.) [21])

Im Gegensatz hierzu mußte bei den Rechtsgeschäften unter Lebenden die arglistige Täuschung als Anfechtungsgrund besonders hervorgehoben werden, da hier der Irrtum im Motiv regelmäßig keine Anfechtung begründet, § 123 B.G.B.

§ 3.

Die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.

Im Gegensatz zu der Anfechtung letztwilliger Verfügungen wegen Irrtums ist für die Anfechtung wegen Unwürdigkeit des Bedachten der Fall der arglistigen Täuschung des Erblassers von besonderer Bedeutung; daher ist dieser Fall der Anfechtung in § 2339 Abs. 1 Ziffer 3 B.G.B. neben der Anfechtung wegen Irrtums auf

---

[19]) Gemäß § 1781 Abs. 2 des 1. Entwurfes eines B.G.B. sollte die Anfechtung davon abhängig sein, daß der Irrtum aus der Verfügung zu entnehmen oder die Voraussetzung in derselben ausdrücklich oder stillschweigend erklärt war. Dieses Erfordernis wurde jedoch mit Absicht nicht in die endgültige Fassung des Gesetzes aufgenommen.

[20]) Planck § 2078 Bem. 2a; Staudinger, zu § 2078 und § 2979 Bem. II 7, 3; Crome, System Bd. V, S. 7.

[21]) Vgl. Prot. Bd. V S. 52: „Die Bestimmung durch Betrug komme nach dem . . . Beschlusse, nach welchem jede Verfügung, zu welcher der Erblasser durch Irrtum bestimmt worden, anfechtbar sei, nicht mehr in Betracht."

Grund des § 2078 B.G.B. trotz einiger dagegen geäußerter Bedenken beibehalten worden [1]). Denn beide Rechtsbehelfe unterscheiden sich in manchen Beziehungen.

Nach § 2339 Abs. 1 Ziffer 3 BGB. ist erbunwürdig, wer den Erblasser durch arglistige Täuschung (oder widerrechtlich durch Drohung) bestimmt hat, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten oder aufzuheben. Während also die Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 BGB. nur darauf beruht, daß der Erblasser durch eine irrige Annahme oder Erwartung zu seiner Verfügung bestimmt woden ist, muß hier die Annahme oder Erwartung durch eine Täuschung hervorgerufen sein, und zwar genügt nicht jede Täuschung, sondern es muß sich um eine ‚arglistige" handeln; um zum Ergebnis der Erbunwürdigkeit zu gelangen, ist weiterhin erforderlich, daß die Täuschung vom Erben selbst verübt ist. Sind mehrere an der Täuschungshandlung beteiligt, so genügt jede Art der strafrechtlichen Teilnahme, also Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe, um den Teilnehmenden erbunwürdig zu machen; denn in allen diesen Beteiligungen liegt ein „Bestimmen" im Sinne des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 BGB. [2]) — Die arglistige Täuschung muß auch wirklich für den Erblassser das bestimmende Moment zur Errichtung oder Aufhebung der letztwilligen Verfügung gewesen sein; trifft das nicht zu, hätte er auch ohne die arglistige Täuschung in gleicher Weise von Todeswegen verfügt, so kann man nicht sagen, daß er „durch die arglistige Täuschung" dazu „b e s t i m m t" worden ist.

Unter arglistiger Täuschung versteht man den zivilrechtlichen Betrug, nämlich die vorsätzliche, rechtwidrige Erregung eines Irrtums bei einem Rechtsgeschäft. „Arglist ist der im Täuschungsmittel ausgeprägte Vorsatz mit dem Bewußtsein, daß die Einwilligung des andern bei Kenntnis des wahren Sachverhalts nicht erfolgen würde" [3]). Der Tatbestand entspricht dem des § 123 BGB. und geht demnach weiter als der des strafrechtlichen Betrugs [4]); letzterer erfordert vorsätzliche Schädigung des Vermögens und die Absicht, sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, § 263 Str.GB. Der Ausdruck „arglistige Täuschung" ist erst von der zweiten Kommission gewählt worden und bedeutet ohne Zweifel eine Verbesserung im Gegensatz zum Entwurf 1, § 2045 Ziffer 3 [5]).

Weshalb man gerade die arglistige Täuschung zum Erbunwürdigkeitsgrund machte, anstatt es bei den allgemeinen Regeln über die Ungültigkeit der Verfügungen von Todeswegen (§§ 2078, 2079, 2081 BGB.) zu belassen, ergibt sich aus folgenden Erwägungen: Im ersten

---

[1]) Vgl. Prot. Bd. V S. 639, 641.
[2]) Motive Bd. V S. 520; Planck § 2339, 1.
[3]) Krüger, Diss. S. 46.
[4]) So auch R.G. in J.W. 1903 Beil. 40 Nr. 85; O.L.G. Bd. VI S. 222.
[5]) Diese Bestimmung lautete: „Erbunwürdig ist, wer den Erblasser . . . durch Betrug zu einer Verfügung von Todeswegen bestimmt hat."

Augenblick erscheint die Bestimmung in Abs. 1 Ziff. 3 des § 2339 BGB. überflüssig, da bereits eine Anfechtung gemäß den vorgnannten allgemeinen Grundsätzen zur Nichtigkeit der betreffenden letztwilligen Anordnung führen würde. Wenn jedoch der eingesetzte Erbe gleichzeitig gesetzlicher Erbe ist, dann würde er zwar auf Grund der nichtigen letztwilligen Verfügung nichts erhalten, als gesetzlicher Erbe aber seinen vollen Anteil beanspruchen können. In einem solchen Falle kann nur die Erbunwürdigkeit zum Ziele führen, und eben darin liegt ihre Bedeutung.[6])

Nach den Motiven wurde für die Aufnahme der Vorschrift des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 entscheidend erachtet, daß durch die widerrechtliche Beeinflussung des Erblassers eine Unsicherheit darüber herbeigeführt wird, wie der Erblasser sonst vielleicht verfügt haben würde. Eine derartige Kränkung der Testierfreiheit des Testators müsse als ein genügender Grund für die Erbunwürdigkeit angesehen werden.[7])

Als bei späteren Beratungen die Beseitigung des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 BGB. mit der Begründung beantragt wurde, daß die Fassung dieser Vorschrift nur aus dem bereits grundsätzlich abgelehnten Gesichtspunkt der Strafe erklärlich sei, wurde diesem Antrag nicht entsprochen. Maßgebend für die Beibehaltung dieser Vorschrift war, daß nur durch die Erbunwürdigkeit jene Fälle betroffen werden, in denen die Täuschung zugunsten eines Dritten erfolgt oder der Täuschende auch ohne Täuschungshandlung eine Zuwendung erhalten haben würde.[8]) Der Einwand, die Fassung des Entwurfs entspreche nicht dem aus dem Prinzip der Erbunwürdigkeit sich ergebenden Gesichtspunkt, daß der Wille des Erblassers keinen völlig zuverlässigen Ausdruck gefunden habe, sondern sei nur aus dem Gesichtspunkt der Strafe erklärlich, trifft nicht zu. Denn wenn eine Täuschung vorliegt, so kann man nicht sagen, ob der Testator, wenn er die Täuschung durchschaut hätte, nicht auch jenen Teil seiner Verfügung geändert oder nicht getroffen haben würde, der an und für sich von der Täuschung nicht beeinflußt worden ist. Deshalb ist auch der Beweggrund, der den Erben zu der Täuschung veranlaßt hat, gleichgültig, mag er selbst geglaubt haben, im Interesse des Erblassers zu handeln.

§ 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B. unterscheidet sich weiter insofern von § 2078 Abs. 2 B.G.B., als erstere Bestimmung auch denjenigen für erbunwürdig erklärt, der den Erblasser durch arglistige Täuschung zur Aufhebung einer letztwilligen Verfügung bestimmt hat. Dies hat folgende Bedeutung: Es gibt drei Möglichkeiten, um eine

---

[6]) So Leonhard § 2339 I E 2.

[7]) Motive Bd. V S. 518.

[8]) Die Erbunwürdigkeit tritt ja nicht nur mit Bezug auf diejenige Verfügung ein, zu deren Errichtung der Erblasser durch arglistige Täuschung bestimmt worden ist, sondern die Wirkungen der Erbunwürdigkeit erstrecken sich auf jeden Erwerb von Todeswegen, den der Unwürdige durch den Tod des Erlassers gemacht hat.

letztwillige Verfügung zu widerrufen. Gemäß § 2255 B.G.B. kann es durch Vernichtung oder entsprechende Veränderung der Testamentsurkunde geschehen. Der testamentische Widerruf nach § 2254 B.G.B. erfordert die Form einer letztwilligen Verfügung, er fällt also bereits unter § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B., soweit hier von der Bestimmung zur „Errichtung" einer letztwilligen Verfügung die Rede ist. Anders dagegen verhält es sich mit den in den §§ 2255 und 2256 B.G.B. enthaltenen Widerrufsfällen; diese besitzen nicht die Form letztwilliger Verfügungen, und daher war es erforderlich, die Erbunwürdigkeit im Gegensatz zum ersten Entwurf allgemein auf den Fall der arglistigen Bestimmung zur Aufhebung einer letztwilligen Verfügung auszudehnen.

§ 4.

Die Grenzen der Anfechtbarkeit nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.

Die Anfechtbarkeit einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums ist in dreifacher Weise begrenzt, und zwar sind die Grenzen sachlicher, zeitlicher und persönlicher Natur.

Die zeitliche Grenze wird durch § 2082 B.G.B. gezogen; hiernach kann die Anfechtung nur binnen Jahresfrist — gerechnet von dem Zeitpunkt der Kenntniserlangung seitens des Anfechtungsberechtigten — erfolgen und ist 30 Jahre nach dem Erbfall überhaupt ausgeschlossen.

§ 2081 B.G.B. umzeichnet den Kreis der Anfechtungsberechtigten, worauf jedoch an späterer Stelle näher eingegangen werden soll.

Im vorliegnden Abschnitt sollen die sachlichen Grenzen der Anfechtbarkeit Gegenstand der Untersuchung sein. Es ist bereits oben darauf hingewiesen worden, daß nur die einzelne Verfügung Objekt der Anfechtung ist und nicht etwa ein Testament in seiner Totalität. Aber auch innerhalb jeder einzelnen Verfügung sind genaue Grenzen zu ziehen; dies ist geboten durch die klare Bestimmung des Gesetzes, wonach eine letztwillige Verfügung (nur) anfechtbar ist, „soweit" der Erblasser zu der Verfügung durch irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes bestimmt worden ist.

Danach unterliegt nur derjenige Teil der Anfechtung, welcher durch den Irrtum beeinflußt ist; der übrige Inhalt der Verfügung wird von der Anfechtung nicht berührt. Es ist jedesmal zu untersuchen, ob der Erblasser zu der Verfügung als zu einem einheitlichen Ganzen durch den Irrtum veranlaßt worden ist, oder ob ein Teil derselben aufrecht erhalten werden kann, der in genauer Abgrenzung von den anderen nicht auf den Irrtum zurückführbar ist. Als Beispiel diene folgender Fall, den das Reichsgericht im 70. Bande seiner Entscheidungen (Seite 391 ff.) behandelt: Ein Erblasser hatte testamentarisch bestimmt, daß nach seinem Tode die gesetzliche Erbfolge

in Kraft treten solle. Er hatte diese Verfügung jedoch in der irrigen Annahme getroffen, daß seine vollbürtigen Geschwister vor den halbbürtigen zur gesetzlichen Erbfolge gelangten. Die vollbürtigen Geschwister des Erblassers fochten die Verfügung, soweit die halbbürtigen Geschwister als miteingesetzte Erben anzusehen seien, wegen Irrtums des Erblassers an. Das Reichsgericht stellte sich auf den Standpunkt, daß die letztwillige Verfügung, soweit die halbbürtigen Geschwister dadurch zu Erben berufen wurden, nichtig, im übrigen aber gültig sei. Es führte — m. E. durchaus zutreffend — wörtlich folgendes aus: „Anfechtbar ist nach § 2078 nicht das Testament als solches, sondern (anfechtbar sind) die einzelnen in dem Testament enthaltenen letztwilligen Verfügungen. Und zwar kann die einzelne Verfügung auch teilweise angefochten werden, nämlich, wie § 2078 ausdrücklich bestimmt, insoweit, als der Erblasser über den Inhalt der Erklärung im Irrtume war. Es unterliegt deshalb keinem Bedenken, daß eine letztwillige Verfügung, durch welche sowohl die Kläger (nämlich die vollbürtigen Geschwister) als die Beklagten (die halbbürtigen Geschwister) als gesetzliche Erben eingesetzt sind, insoweit angefochten werden kann, als sie die Erbeinsetzung der Beklagten betrifft, so daß trotz der Anfechtung die Erbeinsetzung der Kläger bestehen bleibt. Es ist dies noch unbedenklicher von der Auffassung aus, daß unter der Erbeinsetzung mehrerer Personen, insbesondere der gesetzlichen Erben — womit die Anordnung des Eintrittes der gesetzlichen Erbfolge gleichbedeutend ist —, soviel Erbeinsetzungen begriffen sind, als Personen vorhanden sind. Aber auch wenn man hierin nur eine einheitliche, die mehreren Erben in einer Gesamtbezeichnung zusammenfassende Verfügung sieht, ist es rechtlich nicht ausgeschlossen, daß die Verfügung insoweit, als die Gesamtbezeichnung über den Willen des Erblassers hinausgeht, wegen Irrtums angefochten werden kann, während im übrigen der Inhalt der Verfügung, soweit er mit dem Willen des Erblassers sich deckt, aufrechterhalten bleibt."

Sind in einem Testament mehrere letztwillige Verfügungen enthalten, so muß, wie schon gesagt, jede einzelne auf ihre Anfechtbarkeit hin untersucht werden. Wenn nun eine einzelne Verfügung nichtig wird, so erhebt sich die Frage, wie sich dies auf den Bestand der übrigen Verfügungen auswirkt. Der § 2085 B.G.B. stellt für das Erbrecht folgende besondere Regel auf: „Die Unwirksamkeit einer von mehreren in einem Testament enthaltenen Verfügungen hat die Unwirksamkeit der übrigen Verfügungen nur zur Folge, wenn anzunehmen ist, daß der Erblasser diese oder die unwirksame Verfügung nicht getroffen haben würde." Während also bei den Rechtsgeschäften unter Lebenden nach § 139 B.G.B. die Nichtigkeit eines Teils grundsätzlich die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts bewirkt und demjenigen, der die Gültigkeit des übrigen Teiles des Rechtsgeschäftes behauptet, die Beweislast auferlegt, ist es im Erbrecht gerade umgekehrt: Grundsätzlich berührt die Nichtigkeit einer einzelnen Verfügung die Gültigkeit der übrigen in einem Testament ent-

haltenen Verfügungen nicht; vielmehr muß derjenige, welcher sich wegen der Nichtigkeit einer einzelnen Verfügung auf die Nichtigkeit des ganzen Testaments beruft, beweisen, daß der Erblasser ohne die unwirksame Verfügung die anderen Verfügungen nicht getroffen haben würde. Hieraus ist zu ersehen, daß der Gesetzgeber die Möglichkeit, ein Testament aufrecht zu erhalten, abweichend von den allgemeinen Bestimmungen erleichtern will. Er geht von der Erwägung aus, daß es nach den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht dem Willen des Erblassers entspricht, aus der Einheitlichkeit des Nachlasses einen Schluß auf die Einheitlichkeit und die innere Zusammengehörigkeit aller über den Nachlaß getroffenen Verfügungen zu ziehen. Vielmehr ist die Selbständigkeit jeder einzelnen Verfügung zu vermuten.[1]) Regelmäßig stehen die Verfügungen von Todeswegen — auch wenn sie in einer Urkunde enthalten sind — nicht derart in Verbindung miteinander, daß nicht die eine ohne die andere bestehen könnte. Sie erscheinen vielmehr als selbständige Verfügungen, die nur lose aneinander gereiht sind, ohne notwendige inhaltliche Zusammengehörigkeit. Aus diesen Erwägungen erklärt sich auch der Grundsatz des § 2085 B.G.B., der im Gegensatz zu der Bestimmung des § 139 B.G.B. die Selbständigkeit der einzelnen Verfügungen von Todeswegen geradezu als die Regel hinstellt.

Sind alle oder mehrere Verfügungen eines Testamentes anfechtbar, so genügt es, die eine oder andere Verfügung anzufechten — vorausgesetzt, daß der Beweis gelingt, der Erblasser hätte ohne die angefochtene Verfügung die übrigen Verfügungen nicht getroffen. Dann ergibt sich aus der Nichtigkeit der einen Verfügung eine gleichwirkende Nichtigkeit der anderen. In einem solchen Falle besteht also eine gleichzeitige Anfechtbarkeit der verschiedenen Verfügungen. Sind jedoch nach Anfechtung einer Verfügung die anderen infolge der Bestimmung des § 2085 B.G.B. nichtig geworden, so ist für die Anfechtung dieser Verfügungen kein Raum mehr.

§ 5.

Die Grenzen der Anfechtbarkeit nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.

Auch bei der Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit kann man die Grenzen der Anfechtbarkeit in zeitliche, persönliche und sachliche einteilen.

Die zeitlichen Grenzen stimmen gemäß § 2340 Abs. 3 B.G.B. mit denen der Irrtumsanfechtung (§ 2082 B.G.B.) überein, allerdings mit der Besonderheit, daß nach § 2340 Abs. 2 B.G.B. die Anfechtung erst nach dem Anfalle der Erbschaft zulässig ist. Letzteres beruht auf

[1]) Vgl. Motive Bd. V S. 60.

der Erwägung, daß eine Gleichstellung der Anfechtung des Erbschaftserwerbes wegen Erbunwürdigkeit des Bedachten mit den Fällen der Anfechtung einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums des Erblassers innerlich nicht gerechtfertigt ist. Bei der Anfechtung letztwilliger Verfügungen nach Maßgabe der §§ 2078—2082 B.G.B. handelt es sich um die Reaktion gegen eine bestimmte rechtsgeschäftliche Verfügung, die zur Zeit des Erbfalles bereits vorhanden ist. Die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit dagegen wendet sich gegen ein Rechtsverhältnis, das sich erst daraus ergibt, daß der Erbunwürdige zur Erbschaft gelangt. Es ist deshalb richtiger, die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit erst dann zuzulassen, wenn der Anfall der Erbschaft eingetreten ist.

Auf die Grenzen persönlicher Art, durch die der Kreis der Anfechtungsberechtigten bestimmt wird, soll an anderer Stelle näher eingegangen werden.

Die sachlichen Grenzen der Anfechtbarkeit wegen Erbunwürdigkeit ergeben sich aus § 2340 Abs. 1 B.G.B.; hiernach wird die Erbunwürdigkeit durch Anfechtung des Erbschaftserwerbes geltend gemacht. Im Gegensatz zu § 2078 B.G.B. ist also nicht die die Erbeinsetzung betreffende letztwillige Verfügung Gegenstand der Anfechtung, sondern der Erbschaftserwerb des Erbunwürdigen; denn die Anfechtbarkeit nach § 2078 Abs. 2 B.G.B. beruht auf einem Mangel in der Verfügung, die nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B. dagegen auf einen Mangel in der Erbenqualifikation. Während also erstere nur eine mittelbare Wirkung auf die Person ausübt und in erster Linie die betr. letztwillige Verfügung beseitigt, richtet sich letztere unmittelbar gegen die bedachte Person, indem sie den durch sie vollzogenen Erbschaftserwerb beseitigt, ohne jedoch eine weitergreifende Wirkung auf die Verfügung, die den Unwürdigen zum Erben berief, auszuüben. Das Reichsgericht [1]) betont, daß die Anfechtung auf Grund des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B., um ihrem Zwecke zu entsprechen, jede zugunsten des Täuschenden getroffene Verfügung entkräftigt, also auch eine solche, die von seiner Täuschung, weil diese eine ganz andere Verfügung zum Gegenstand hatte, gar nicht berührt wurde. Der Standpunkt des Reichsgerichts ist in dieser allgemeinen Fassung jedoch nicht richtig oder zum mindesten irreführend. Denn die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit richtet sich gegen die Person des Bedachten; sie macht hier allerdings keinen Unterschied darin, ob die ihn zum Erben berufende Verfügung auf der Täuschung beruht, oder eine andere. Es ist jedoch daran festzuhalten, daß die Einsetzungsverfügung als solche bestehen bleibt, ebenso alle mit ihr verbundenen Bestimmungen, selbst dann, wenn sie den Erbunwürdigen begünstigen.

---

[1]) RG. Bd. 59 S. 40.

§ 6.

Die Anfechtungsberechtigten im Falle des § 2078, Abs. 2 B.G.B.

Dem Wesen der Anfechtbarkeit entsprechend erschien es geboten. eine Vorschrift darüber zu treffen, wer in den Fällen der §§ 2078 ff. anfechtungsberechtigt ist. Es besteht hier im Gegensatz zu der Anfechtbarkeit von Rechtsgeschäften unter Lebenden die Eigentümlichkeit, daß diejenige Person, welche unter dem Einflusse einer gewissen Art von Willensunfreiheit verfügt hat, in dem Zeitpunkte, in dem die Wirkungen der Verfügung eintreten, nicht mehr vorhanden ist, mithin auch nicht anfechtungsberechtigt sein kann. Ein Uebergang des Anfechtungsrechts im Wege der Rechtsnachfolge — vorausgesetzt, daß das Anfechtungsrecht dem Verfügenden zunächst zugeschrieben und als in dessen Widerrufsrecht mitenthalten angesehen würde — ist nicht denkbar, weil gerade die Rechtsnachfolge durch die Anfechtbarkeit in Frage gestellt wird. Daher können nicht die Personen, welche gemäß der Verfügung Rechtsnachfolger sind, sondern nur diejenigen als anfechtungsberechtigt bezeichnet werden, denen die Unwirksamkeit der anfechtbaren Verfügung zustatten kommt.

§ 2080 B.G.B. gesteht das Anfechtungsrecht demjenigen zu, der durch die Aufhebung der letztwilligen Verfügung einen unmittelbaren Vorteil erlangen würde. Hierdurch wird der Kreis der Anfechtungsberechtigten in enge Wechselbeziehung zu der Wirkung der Anfechtung gestellt: Die Darstellung des Umfanges und der Art, in der die Anfechtung wirkt, enthält gleichzeitig schon die Beantwortung der Frage, wer zur Anfechtung berechtigt ist. Es ist dies jeder erbrechtlich Beteiligte, der seine eigene Rechtslage durch die Vernichtung der anfechtbaren Verfügung verbessert. Der Vorteil, den die Beseitigung der letzwilligen Verfügung mit sich bringt, muß rechtlicher Natur, kann im übrigen aber sehr verschiedenartig sein. Er kann darin bestehen, daß der Anfechtungsberechtigte bei Anfechtung der letztwilligen Verfügung Erbe wird — sei es Alleinerbe oder Miterbe, sei es Vor- oder Nacherbe, — daß er von Beschränkungen befreit wird, die durch Teilungsanordnungen, Einsetzung eines Nacherben usw. getroffen sind, daß ihm ein Vermächtnis zufällt oder daß er von der Beschwerung mit Vermächtnissen oder Auflagen usw. befreit wird. Nach der herrschenden Lehre [1]) braucht der Vorteil nicht erbrechtlicher Art zu sein, auch ein familienrechtliches Interesse erfüllt diese Voraussetzung des Anfechtungsrechts, z. B. wenn die eheliche oder elterliche Verwaltung und Nutznießung in Frage steht. Immer aber muß der Vorteil ein unmittelbarer sein. Es war zwar bei der Beratung des B.G.B. beantragt worden, daß abweichend vom Entwurf zur Anfechtung jeder berechtigt sein solle,

[1]) Planck, § 2080, 1a; RGR.-Komm. § 2080, 1; Leonhard § 2080, II.

welchem, sei es auch nur bei dem Wegfallen anderer, die Unwirksamkeit der Verfügung zustatten kommt; die Mehrheit lehnte jedoch diesen Antrag als zu weitgehend entschieden ab. Man müßte sonst konserquenterweise dahin gelangen, selbst den Fiskus als gesetzlichen Erben gemäß § 1936 B.G.B. für anfechtungsberechtigt zu erklären. Es besteht aber kein Bedürfnis, auch solchen, die aus den Wirkungen der Anfechtung nur einen zufälligen Vorteil ziehen, ein selbständiges Anfechtungsrecht zu gewähren, salls der eigentlich Verletzte sich passiv verhält und sein Anfechtungsrecht verliert. Das Gesetz bezweckt, indem es die Anfechtung zuläßt, nur diejenigen Personen zu schützen, welche bei unbeeinflußter Willensbildung des Erklärenden nicht benachteiligt worden wären.[2]) Wenn also der Erblasser seine gesetzlichen Erben von der Erbfolge ausgeschlossen hat, so ist nur der nächste gesetzliche Erbe zur Anfechtung berechtigt. Hat dieser Nächstberechtigte eine erbunwürdig machende Handlung begangen, so kann der Folgende, solange nicht die Erbunwürdigkeit des Nächstberechtigten durch rechtskräftiges Urteil festgestellt ist, nicht anfechten, da er durch die Anfechtung nicht unmittelbar einen Vorteil erlangt[3]); dagegen steht dem Erbunwürdigen selbst das Anfechtungsrecht zu. Der Dritte wird aber erst dann anfechtungsberechtigt, wenn der Erbunwürdige ausgeschlagen hat oder der Anfall der Erbschaft durch Erbunwürdigkeitserklärung beseitigt ist[4]) Anderer Ansicht bezüglich des letzteren Falles ist Baden,[5]) der das Anfechtungsrecht nach § 2078 Abs. 2 B.G.B. nicht nur dem auf Grund des § 2080 B.G.B. zur Anfechtung Berechtigten zuerkennt, sondern auch denjenigen Personen, die den Erbschaftserwerb des Nächstberechtigten wegen Erbunwürdigkeit anfechten können; denn auch das in § 2341 B.G.B. geregelte Anfechtungsrecht wegen Erbunwürdigkeit stelle ein Recht dar, dessen Erwerb eine unmittelbare Verbesserung der Rechtslage bedeute. Diese Auslegung des § 2080 Abs. 1 B.G.B. ist jedoch als zu weitgehend abzulehnen. Leonhard[6]) hält die fragliche Gesetzesbestimmung zwar für unzweckmäßig, er kann sich jedoch nicht der Folgerung verschließen, daß, wenn der nächste Erbe erbunwürdig ist, der darauffolgende dennoch nicht anfechten kann, weil er dadurch nicht unmittelbar einen Vorteil erlangt. („.... Diese Folgerung darf man als unzweckmäßig bezeichnen; aber man darf sie nicht bestreiten".)

---

[2]) Prot. Bd. V S. 61.

[3]) Vgl. Enneccerus-Kipp-Wolff Bd. V § 22 S. 75; ebenso Staudinger, Komm. Bd V, § 2080, Bem. 1; Planck (Komm. § 2080 Bem. 1b x) widerspricht obiger Auffassung nicht; denn er legt dem nach dem Erbunwürdigen Nächstberechtigten das Anfechtungsrecht nur unter der Voraussetzung bei, „daß gegen ihn die Erbunwürdigkeitserklärung durchgesetzt wird".

[4]) Planck § 2080, I b; Strohal § 60.

[5]) Diss. § 4, S. 20.

[6]) s. Komm. § 2080, II.

Hat der Erblasser infolge eines Willensmangels eine Verfügung, die er sonst nachweislich getroffen hätte, nicht in sein Testament aufgenommen, so kann derjenige, zu dessen Gunsten der Testator die Verfügung errichten wollte, nicht anfechten; denn die Anfechtung kann niemals dazu führen, daß er nun als der Berechtigte gilt. Wenn er aber der nächste gesetzliche Erbe ist, so wäre er zur Anfechtung der in dem Testament enthaltenen Verfügungen legitimiert, da ein Wegfall des Testaments bzw. der Verfügungen ihm unmittelbar zustande kommen würde.[7])

Der in § 2080 Abs. 1 B.G.B. begrenzte Kreis der Anfechtungsberechtigten wird durch Abs. 2 noch weiter eingeschränkt. Wenn sich nämlich in den Fällen des § 2078 B.G.B. der Irrtum des Erblassers nur auf eine bestimmte Person bezieht und diese nach § 2080 Abs. 1 B.G.B. anfechtungsberechtigt ist oder anfechtungsberechtigt sein würde, falls sie zur Zeit des Erbfalles gelebt hätte, so ist ein anderer zur Anfechtung nicht berechtigt. Will dieser Berechtigte das Anfechtungsrecht nicht geltend machen, oder kann er es nicht, weil er den Erblasser nicht überlebt hat, so muß die Verfügung bestehen bleiben. Planck[8]) erläutert diese Vorschrift durch folgendes Beispiel: Hat der Erblasser, nachdem er in seinem ersten Testamente den A als Erben eingesetzt hatte, mit Rücksicht auf eine von ihm für richtig gehaltene Zeitungsnachricht vom Tode des A ein zweites Testament errichtet und in diesem den B als Erben eingesetzt, so kann — wenn sich jene Nachricht hinterher als unrichtig herausstellt — nur der A als Anfechtungsberechtigter in Betracht kommen. Ist also A noch vor dem Erbfall gestorben, so ist niemand anfechtungsberechtigt: Die Erben des A deshalb nicht, weil ein in der Person des A nicht mehr zur Entstehung gelangtes Recht durch Erbgang nicht auf sie übergehen konnte; demjenigen aber, welcher, wenn das auf einen Irrtum im Beweggrunde beruhende zweite Testament nicht errichtet wäre, bei der vorausgesetzten Sachlage als nächster gesetzlicher Erbe berufen sein würde, ist die Möglichkeit der Anfechtung gemäß § 2080 Abs. 2 B.G.B. versagt, so daß also das zweite Testament unter den obwaltenden Umständen unanfechtbar ist. Hierin liegt die wesentliche Bedeutung der Vorschrift des § 2080 Abs. 2 B.G.B.

Enthält ein Testament mehrere anfechtbare Verfügungen, so müssen für jede die Anfechtungsberechtigten gesondert festgestellt werden. Handelt es sich z. B. in einem Testament um den Widerruf früherer Verfügungen und um eine neue Erbeinsetzung, so ist bei der Frage nach der Anfechtungsberechtigung hinsichtlich der Erbeinsetzung der Gedanke festzuhalten, daß bei alleiniger Anfech-

---

[7]) Recht 1906, S. 804; O.L.G. Bd. 12 S. 372; Jahrbuch des deutschen Rechts, 23. Jahrgang, S. 415: „Wer nicht der nächste gesetzliche Erbe ist, ist zur Anfechtung nur legitimiert, wenn er durch ein Testament berufen war, das durch das wegen Irrtums anfechtbare aufgehoben ist."

[8]) § 2080, 2 a.

tung derselben der Widerruf bestehen bleibt und daher gesetzliche Erbfolge eintreten muß. In diesem Falle hat also nicht der in der widerrufenen Verfügung eingesetzte Erbe ein Anfechtungsrecht bezüglich der Erbeinsetzung im zweiten Testament, sondern es sind lediglich die Intestaterben zur Anfechtung berechtigt; denn nur letzteren kommt die Aufhebung der fraglichen Verfügung unmittelbar zustatten.

Wenn jedoch bei mehreren in einem Testament enthaltenen letztwilligen Verfügungen die Anfechtung der einen das Unwirksamwerden der anderen nach § 2085 B.G.B. zur Folge hat, so ist die Anfechtungsberechtigung von einem anderen Gesichtspunkte aus festzustellen. Da hier die einzelnen Verfügungen derartig von einander abhängig sind, daß die Nichtigkeit der einen Hauptverfügung den Wegfall aller anderen ipso jure bedingt, so ist die Verbesserung der Rechtseinstellung derjenigen Personen, die aus dem Wegfall der Verfügungen einen unmittelbaren Vorteil ziehen, bei Anfechtung dieser einen Verfügung dieselbe wie bei Anfechtung aller zusammen.

Das Anfechtungsrecht ist zwar vererblich, eine Uebertragung desselben unter Lebenden ist jedoch ausgeschlossen. Denn das Anfechtungsrecht zählt zu den höchst persönlichen Gütern. Die Uebertragung eines Rechtes durch Rechtsgeschäft ist dann ausgeschlossen, wenn die Leistung an einen anderen nicht ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann, §§ 399, 413 B.G.B. Da jedoch die Anfechtung nicht vom Anfechtungsberechtigten persönlich erklärt zu werden braucht, so ist eine Ermächtigung zur Ausübung des Anfechtungsrechts möglich und wird insbesondere beim Erbschaftskauf regelmäßig stattfinden.[9]) Die Voraussetzungen und Wirkungen des Anfechtungsrechts sowie die Berechnung der Anfechtungsfrist richten sich jedoch immer nach der Person des Anfechtungsberechtigten selbst, da ja das Recht nicht übertragen wird.

Das Anfechtungsrecht kann nach dem Tode des Erblassers durch Verzicht des nach § 2080 B.G.B. Anfechtungsberechtigten zum Erlöschen gebracht werden, und zwar sowohl durch Vertrag mit dem Anfechtungsgegner, wie auch durch einseitige Bestätigungserklärung im Sinne des § 144 B.G.B.; denn es wird im Gesetz in keiner Weise verlangt, daß der bestätigende Anfechtungsberechtigte zugleich auch der Urheber der anfechtbaren Willenserklärung sein muß.[10]) Bestritten ist aber die Frage, ob das Anfechtungsrecht durch Bestätigung gemäß dem Grundsatz des § 144 B.G.B. von Seiten des Erblassers beseitigt werden kann. Leonhard[11]) und Dernburg[12]) stehen im Gegensatz zu Planck[13]) und Staudinger[14])

[9]) Vgl. R.G.R.-Komm. § 2080, Bem. 3; Leonhard § 2080 V.
[10]) R.G. Bd. 68 S. 398; Cosack § 350; Planck 2 b zu §§ 2078—2083; von Tuhr in D.J.Z. 1901, S. 425.
[11]) Kommentar § 2080, VII.
[12]) Lehrbuch § 46, 4.
[13]) Planck, Vorbem. zu §§ 2078—2083, 2 b γ.
[14]) Staudinger § 2080, 3.

auf dem Standpunkt, daß man dem Erblasser dieses Recht einräumen müsse, da er doch derjenige sei, auf dessen Willen es ankomme. Es entspreche dem Grundgedanken des § 144 B.G.B., daß derjenige, der eine Willenserklärung in fehlerhafter Weise abgegeben hat, diesen Fehler durch Bestätigung beseitigen könne. Ein solcher Grundgedanke ist jedoch aus dem Gesetz nicht zu entnehmen; denn § 144 B.G.B. setzt voraus, daß die Bestätigung durch den Anfechtungsberechtigten erfolgt und als solcher kann der Erblasser gemäß § 2080 B.G.B. nicht in Betracht kommen. Daß die von Leonhard und Dernburg vertretene Ansicht nicht dem Willen des Gesetzgebers entspricht, geht auch deutlich aus den Protokollen der Kommission für die zweite Lesung des B.G.B.[15]) hervor. Dort war erwogen worden, daß der Zweck der Anfechtung entfalle, wenn die ursprünglich mit dem wahren Willen des Erblassers nicht übereinstimmende letztwillige Verfügung später seinem Willen entspreche. Dies sei namentlich dann der Fall, wenn der Erblasser von der Mangelhaftigkeit seiner Verfügung Kenntnis erlange und trotzdem die Verfügung bestehen lasse. Ein dementsprechender Antrag wollte die Bestimmung in das Gesetz aufgenommen haben, daß die Anfechtung ausgeschlossen sein solle, wenn der Erblasser die letztwillige Verfügung innerhalb eines Jahres nach erlangter Kenntnis von dem Anfechtungsgrunde nicht aufgehoben habe. Die Mehrheit lehnte jedoch diesen Antrag ab; die Gründe hierzu waren im wesentlichen folgende[16]): Es ist nicht richtig, daß aus der in der vorgeschlagenen Bestimmung vorausgesetzten Tatsache „immer oder auch nur in der Regel der Fälle der Schluß gezogen werden darf, der Erblasser habe die Absicht gehabt, das anfechtbare Testament gelten zu lassen". Der Grund, warum der Erblasser seine anfechtbare Verfügung nicht aufgehoben hat, kann z. B. sehr wohl auch der gewesen sein, daß er eben glaubte, es bedürfe einer Anfechtung gar nicht, da die Verfügung schon sowieso ungültig sei. Jene Annahme der Antragsteller ist ganz willkürlich. Die Vorschrift läßt sich auch nicht durch den Hinweis auf die Ausschließung der Anfechtbarkeit bei Geschäften unter Lebenden begründen; denn bei diesen ist die Ausschließung nicht eine Folge des Schweigens, sondern des Zeitablaufes und durch die notwendige Rücksicht auf die Anfechtungsgegner und den Verkehr geboten. Dazu kommt die Schwierigkeit des Beweises, daß das Erklärte dem schließlich wahren Willen des Erblassers entspricht. Denn es muß ja j e d e r Wechsel in den Absichten des Erblassers berücksichtigt werden, und der Erblasser kann seine Meinung jeden Augenblick ändern.

Diese Bedenken überwogen den aus dem Antrage an sich resultierenden Vorteil, daß dadurch eine letztwillige Verfügung aufrecht erhalten wird, die in dem Augenblicke, wo sie in Wirksamkeit treten soll, dem wahren Willen des Erblassers entspricht. Wohl

[15]) Prot. Bd. V S. 65 ff.
[16]) a. a. O.

aber kann aus dem Schweigen des Erblassers „unter Umständen der Schluß gezogen werden, daß der Erblasser durch den Irrtum ... in Wahrheit nicht zu der Verfügung bestimmt worden ist, und daß daher ein Anfechtungsgrund in Wahrheit überhaupt nicht bestanden hat".[17])

§ 7.

Die Anfechtungsberechtigten im Falle des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.

Der Kreis der Anfechtungsberechtigten wegen Erbunwürdigkeit ist durchaus verschieden von der Gruppe derjenigen Personen, die gemäß § 2080 B.G.B. zur Anfechtung einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums des Erblasser berechtigt sind. § 2341 B.G.B. bestimmt, daß die Erbunwürdigkeit von jedem geltend gemacht werden kann, dem der Wegfall des Erbunwürdigen, sei es auch beim Wegfall eines anderen, zustatten kommt.

Während der erste Entwurf nur denjenigen als Anfechtungsberechtigten anerkannte, der Erbe sein würde, wenn der Erbunwürdige den Erblasser nicht überlebt hätte, hat das B.G.B. den Kreis der Anfechtungsberechtigten dadurch sehr erweitert, daß es jeden für anfechtungsberechtigt erklärt, dem der Wegfall des Erbunwürdigen zustatten kommt. Diese Erweiterung entspringt der richtigen Erwägung, daß ein auch nur an zweiter Stelle Berufener immer noch ein bessseres Recht auf die Erbschaft hat als der Erbunwürdige, und daß letzterem die Erbschaft nicht deshalb belassen werden darf, weil der zunächst Berufene von seinem Anfechtungsrecht aus irgend welchen Gründen keinen Gebrauch macht. Hätte man es beim Entwurf belassen, so wäre die Möglichkeit gegeben, daß die Erbunwürdigkeit in manchen Fällen nicht geltend gemacht wird, z. B. wenn sich der zunächst Berufene den Mühen und Kosten eines Anfechtungsprozesses nicht unterziehen will.

Nach der geltenden Regelung ist also zur Anfechtung jeder berechtigt, dem — wenn auch nur mittelbar — der Wegfall des Erbunwürdigen zustatten kommt. Sämtliche auch noch so entfernten gesetzlichen Erben sind in diesem Sinne legitimiert, ja sogar der Fiskus, da er gemäß § 1932 B.G.B. gesetzlicher Erbe ist, wenn zur Zeit des Erbfalles weder ein Verwandter noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden ist. Auch der Vorerbe ist gegenüber dem Nacherben anfechtungsberechtigt; denn der Vorerbe wird durch die geltend gemachte Erbunwürdigkeit des Nacherben von den ihm durch die Nacherbschaft auferlegten Beschränkungen befreit. (§§ 2112 ff. B.G.B.)

---

[17]) Planck Vorbem. zu §§ 2078—2083, 2 b γ.

Wenn nun das B.G.B. den vorgenannten Erben, zu denen auch Ersatz-, Mit- und Nacherben gehören, das Anfechtungsrecht zuerkennt, so ist damit noch nicht gesagt, daß sie durch die Anfechtung auch gleichzeitig den Nachlaß erwerben; vielmehr bestimmt § 2344 Abs. 2 B.G.B., daß die Erbschaft demjenigen anfällt, welcher berufen sein würde, wenn der Erbunwürdige zur Zeit des Erbfalles nicht gelebt hätte — mag auch die Anfechtung nicht durch den zunächst Berufenen, sondern durch einen entfernteren Erben erfolgt sein. Trotzdem kommt auch diesem wie allen denen, die nach dem wahren Erben berufen sind, der Wegfall des Erbunwürdigen zustatten; denn ihre erbrechtliche Stellung verbessert sich insofern, als die Möglichkeit gegeben ist, daß die Vormänner auf irgendeine Weise ausscheiden.

Es wird in der Literatur zum Teil bezweifelt, daß das Anfechtungsrecht einer Person zusteht, die selbst unwürdig ist.[1]) Unser Recht kennt jedoch eine Erbunwürdigkeit kraft Gesetzes nicht, und daher muß man auch in diesem Falle das Anfechtungsrecht bejahen. Denn eine Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit ist gemäß § 2340 Abs. 2 Satz 1 B.G.B. erst nach dem Anfalle der Erbschaft zulässig, und bis zu diesem Zeitpunkte ist es, wie Leonhard[2]) sehr richtig hervorhebt, noch ungewiß, ob das Recht des Erbunwürdigen überhaupt angefochten wird.

Wie schon gesagt, steht das B.G.B. auf dem Standpunkt, daß schon ein mittelbarer Vorteil genügt, um das Anfechtungsrecht wegen Erbunwürdigkeit zu begründen. Diese Gesetzesbestimmung wird teilweise dahingehend ausgelegt, daß auch den Gläubigern der Anfechtungsberechtigten ein Anfechtungsrecht zusteht. Man begründet dies damit, daß ihnen der Wegfall des Erbunwürdigen insofern zustatten komme, als ihr anfechtungsberechtigter Schuldner durch den Anfall der Erbschaft wieder zahlungsfähig werden könne. Diese Interpretation des Gesetzestextes ist jedoch als zu weitgehend abzulehnen. Der Vorteil, der durch die Anfechtung erzielt werden soll, muß in einer Verbesserung der erbrechtlichen Stellung bestehen; denn aus der Entstehungsgeschichte des B.G.B. geht hervor, daß der Gesetzgeber nicht solche Personen zu Anfechtungsberechtigten machen will, die in gar keiner erbrechtlichen Beziehung zu dem Erblasser stehen.[3])

Das B.G.B. schließt in Uebereinstimmung mit einem Teil des früheren Rechts, insbesondere dem sächsischen B.G.B., die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit dann aus, wenn der Erblasser dem Unwürdigen verziehen hat, während das gemeine Recht der Verzeihung keine rechtliche Wirkung einräumte. Es würde jedoch zu weit gehen, wenn die gegen den Erblasser sich richtende Verfehlung

[1]) z. B. Planck § 2341 Bem. 3.
[2]) Komm. § 2341 Anm. II.
[3]) s. Dernburg-Engelmann, Bd. V § 11 S. 29.

noch als Erbunwürdigkeitsgrund gelten sollte, nachdem eine Verzeihung stattgefunden hat. Denn die Erbunwürdigkeit ist im Interesse der Testierfreiheit des Erblassers bestimmt; seiner Verzeihung muß daher ein Erfolg zugebilligt werden, wenn es auch sonst nicht in der Macht des Erblassers steht, die gesetzlichen Folgen der Erbunwürdigkeit durch Rechtsgeschäft aufzuheben. Eine besondere Form für die Verzeihung vorzuschreiben, war nicht angängig, denn hierdurch wäre der Zweck der Vorschrift im Wesentlichen vereitelt worden.

Ueber die Wirkung des einseitigen Verzichtes und die Genehmigung seitens des Anfechtungsberechtigten bedurfte es, wie die Motive [4]) erklären, keiner besonderen Vorschrift. Ein einseitiger Verzicht kommt schon deshalb nicht in Frage, weil der Anfechtungsberechtigte nicht der durch den Erbunwürdigkeitsgrund oder die diesem zu Grunde liegende Verfehlung Verletzte ist. Aus der Natur der Erbunwürdigkeit ergibt sich vielmehr, daß es nicht in der Macht des Berechtigten steht, die vom Gesetz bestimmten Folgen der Unwürdigkeit durch eine Willenserklärung aufzuheben. Dagegen kann der Anfechtungsberechtigte durch Vertrag mit dem Erbunwürdigen auf die Anfechtung verzichten, sofern nicht dieser Vertrag, — was nach den Umständen des einzelnen Falles zu entscheiden ist, — gegen die guten Sitten verstößt und daher nach § 138 B.G.B. nichtig ist. Welche Wirkung diesem Vertrage zukommt, ist bestritten.[5]) Die Motive [6]) stehen auf dem Standpunkt, daß seine Wirkung nur obligatorischer Art ist. Es besteht in der Tat kein Anlaß, diesem Vertrage eine weitergehende Wirkung zuzusprechen. Die Anfechtung würde also trotz des Verzichtes zur Erbunwürdigkeitserklärung führen, es könnte jedoch dem Anfechtenden bei der nachfolgenden Geltendmachung des Erbschaftsanspruches eine Einwendung aus dem Verzichte entgegengehalten werden.

§ 8.

Die Geltendmachung der Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.

Nach der allgemeinen Regel des § 143 B.G.B. müßte die Anfechtung wegen Irrtums des Erblassers jedem gegenüber erklärt werden können, der durch die irrtümliche Verfügung einen rechtlichen Vorteil erlangt. Das wäre jedoch bei der Anfechtung letzt-

[4]) Motive Bd. V S. 525.

[5]) Planck (§ 2343, 2) legt dem Verzichtsvertrage die Wirkung bei, daß die Anfechtungsklage des Verzichtenden abzuweisen ist. Nach Staudinger (§ 2343, 3) schließt ein vertragsmäßiger Verzicht die Anfechtung aus bzw. begründet eine sie entkräftende Einrede.

[6]) a. a. O.

willliger Verfügungen sehr unzweckmäßig. Schon bei der Beratung des Allgemeinen Teils des B.G.B. wurde dieser Standpunkt für nicht empfangsbedürftige Rechtsgeschäfte als bedenklich bezeichnet und der Vorschlag gemacht, bei diesen entweder allgemein oder doch wenigstens in einzelnen Fällen die Anfechtungserklärung in strengere Formen zu kleiden, als es vom Entwurf geschehen war, insbesondere eine Erklärung gegenüber dem Amtsgericht vorzuschreiben. Daher ist wenigstens für die wichtigsten Fälle der Anfechtung letztwilliger Verfügungen eine besondere Regelung getroffen worden, nämlich dann, wenn durch die anfechtbare letztwillige Verfügung ein Erbe eingesetzt, ein gesetzlicher Erbe von der Erbfolge ausgeschlossen, ein Testamentsvollstrecker ernannt oder eine Verfügung solchen Inhalts aufgehoben wird. In diesen Fällen hat die Anfechtung gemäß § 2081 B.G.B. durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht zu erfolgen. Der Grund zu dieser besonderen Bestimmung liegt in der auf dritte Beteiligte sich erstreckenden Wirkung der Anfechtungserklärung; denn durch die Anfechtung wird die Universalsukzession in Frage gestellt, es werden also weitere Kreise als nur die an dem Anfechtungsprozeß Beteiligten berührt. Dazu kommt noch die Erwägung, daß es unter Umständen sehr zweifelhaft sein kann, wer überhaupt Anfechtungsgegner ist. Durch die Bestimmung des § 2081 Abs. 1 B.G.B. wird diese für den Anfechtungsberechtigten wie für den Anfechtungsgegner gleich unerwünschte Ungewißheit wenigstens insoweit unschädlich gemacht, als durch sie den Berechtigten die Wahrung der Frist des § 2082 B.G.B. allen Anfechtungsgegnern gegenüber ermöglicht wird.

Die Anfechtungserklärung als solche bedarf keiner besonderen Form.[1]) Bestritten ist jedoch, ob § 11 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (F.G.G.) hier Anwendung findet; diese Bestimmung besagt, daß Anträge und Erklärungen zum Protokolle des Gerichtsschreibers eines Amtsgerichts erfolgen können. Staudinger[2]) ist der Ansicht, daß sich § 11 F.G.G. nicht auf solche Erklärungen bezieht, die vor oder gegenüber dem Gericht vorgenommen werden müssen; er verlangt vielmehr, daß die Erklärung schriftlich oder mündlich gegenüber dem Nachlaßrichter abgegeben wird. Die herrschende Lehre[3]) ist jedoch mit Recht für die Anwendbarkeit des § 11 F.G.G. auch in diesem Falle. Denn vor dem Richter sind nur diejenigen Erklärungen abzugeben, die nach ausdrücklicher Gesetzes-

[1]) R.G.R.-Komm. § 2081 zu 1.

[2]) Komm. § 1945, 2 a.

[3]) „. . . rechtswirksam zum Protokoll des Gerichtsschreibers (können) diejenigen Erklärungen verlautbart werden, welche nach dem Gesetz ‚gegenüber dem Gericht' abzugeben sind und für welche öffentliche Beglaubigung nicht vorgeschrieben ist, so . . . die Anfechtung einer letzwilligen Verfügung, § 2081 Abs. 1 B.G.B." (Schlegelberger, Bd. I § 11 Anm. I 2d.) Ebenso: Birkenbihl, § 11, Bem. 1; Weißler, § 11, Anm. 1.

bestimmung vor dem Richter oder in öffentlich beglaubigter Form abgegeben werden müssen. Soweit das Gesetz nur eine Erklärung gegenüber dem Gericht verlangt, kann sie auch zu Protokoll des Gerichtsschreibers erfolgen. § 11 F.G.G. will nur eine formelle Erleichterung des Verkehrs mit dem Gericht schaffen; letzteres ist immer noch der Adressat, und der Zeitpunkt der Wirksamkeit der Anfechtung wird durch § 11 F.G.G. nicht geändert. Daher ist gemäß § 130 B.G.B. die Anfechtung in dem Augenblicke als erfolgt zu betrachten, in welchem sie durch Vermittlung des protokollierenden Gerichtsschreibers dem Richter zugeht.[4])

Welchem Gericht gegenüber der Anfechtungsberechtigte die Anfechtungserklärung abzugeben hat, bestimmt § 72 F.G.G. Danach sind für die dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen abgesehen von landesrechtlichen Ausnahmeregelungen die Amtsgerichte zuständig. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich gemäß § 73 F.G.G. nach dem Wohnsitz, den der Erblasser zur Zeit des Erbfalles hatte.

§ 9.

Die Geltendmachung der Anfechtung nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.

Die Anfechtung des Erbschaftserwerbes wegen Erbunwürdigkeit erfolgt gemäß § 2342 B.G.B. im Wege einer Anfechtungsklage; diese muß die Anfechtung des Erbschaftserwerbes gerade wegen Erbunwürdigkeit — zum Unterschied von der Anfechtung letztwilliger Verfügungen — und das Verlangen auf Feststellung deutlich zum Ausdruck bringen.[1])

Das Gesetz weicht mit dieser Regelung von dem allgemeinen Fall der Anfechtung — § 143 B.G.B. — in dem die Anfechtung durch bloße Anfechtungserklärung geltend gemacht wird, ab und folgt den Bestimmungen der §§ 1341 ff. und 1596 ff. B.G.B., welche die Anfechtung der Ehe und der Ehelichkeit eines Kindes regeln. Diese Besonderheit hat ihren Grund in der Wichtigkeit der Angelegenheit; denn die Erbenwürdigkeit ist nicht

[4]) Bei der Beratung des § 11 F.G.G, war der Antrag gestellt worden, eine an eine bestimmte Frist gebundene Erklärung solle noch rechtzeitig abgegeben sein, wenn sie innerhalb der Frist zu Protokoll eines Gerichtsschreibers abgegeben worden sei. Der Antrag wurde jedoch mit der Begründung abgelehnt, daß für die rechtzeitige Wahrung seiner Rechte schließlich jeder selbst verantwortlich bleibe und daß, wenn man auf den Antrag eingehe, sich jedesmal für das Gericht eine außerordnetliche Unsicherheit ergeben würde, wenn etwa die Rechtskraft einer Verfügung in Frage stehe. (Birkenbihl, § 11 Anm. 5). Ebenso: Schlegelberger Bd. 1, § 11 Anm. II c; Schultze-Görlitz § 11 Anm. 1 c; Weißler § 11 Anm. 1.

[1]) R.G. in J.W. 1910, 23[37].

immer nur für die streitenden Parteien von Bedeutung, ihre Wirkungen erstrecken sich oftmals auch auf dritte, am Prozeß nicht beteiligte Personen. Daher soll „diese wichtige Frage, sofort wenn sie auftaucht, auch entschieden" werden.[2]) — Soweit die Zivilprozeßordnung (Z.P.O.) die Erhebung einer Widerklage zuläßt, kann auch die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit auf diesem Wege geltend gemacht werden, was von besonderer Bedeutung gegenüber der Erbschaftsklage ist. Wenn gegenüber einer Klage eine Widerklage nicht zulässig ist, so kann die Geltendmachung der Erbunwürdigkeit dadurch ermöglicht werden, daß die Verhandlung über die Klage des anderen Teiles gemäß § 148 Z.O.P. ausgesetzt wird. Dagegen ist es aus weiter unten darzulegenden Gründen nicht möglich, die Erbunwürdigkeit einredeweise vorzubringen, wenigstens nicht, soweit es sich um den Erbschaftserwerb handelt. — Gegenüber einem Vermächtnisnehmer oder Pflichtteilsberechtigten aber bedarf es zur Geltendmachung der Erbunwürdigkeit nicht der Erhebung einer Anfechtungs k l a g e, vielmehr erfolgt hier die Anfechtung entweder mittels einer Anfechtungserklärung gemäß § 143 B.G.B. oder im Wege der Einrede gegenüber der gerichtlichen Geltendmachung des Anspruches. Diese Abweichung von der Geltendmachung der Erbunwürdigkeit im allgemeinen ergibt sich daraus, daß in § 2345 B.G.B., wonach auch Vermächtnisnehmer und Pflichtteilsberechtigte ihres Anspruches durch Unwürdigkeit verlustig gehen, der § 2342 B.G.B. nicht angeführt ist. Wem gegenüber die Anfechtungserklärung abzugeben ist — dem unwürdigen Pflichtteilsberechtigten bezw. Vermächtnisnehmer oder dem Nachlaßgericht gegenüber — ist bestritten.[3]) Da jedoch die im vorigen Kapitel angeführten Gründe, welche dort die Abgabe der Anfechtungserklärung gegenüber dem N a c h l a ß g e r i c h t geboten erscheinen lassen, hier nicht zutreffen, so ist in Uebereinstimmung mit Planck[4]) diese Streitfrage dahin zu entscheiden, daß die Anfechtungserklärung gegenüber dem Vermächtnisnehmer bezw. Pflichtteilsberechtigten abzugeben ist.

Die Anfechtungsklage des § 2342 B.G.B. ist — wie bereits erwähnt — erst zulässig, nachdem der Anfall der Erbschaft an den Erbunwürdigen erfolgt ist. Da sich dieser Anfall kraft Gesetzes vollzieht, erübrigt sich der im gemeinen Recht bestehende Streit über den Zeitpunkt der Entstehung des Ereptionsrechts.

Einem Vorerben gegenüber kann auf Grund der Ausnahmebestimmung des § 2340 Abs. 2 Satz 2 B.G.B. die Anfechtung durch den Nacherben schon in dem Zeitpunkt des Anfalls der Erbschaft an den Vorerben erfolgen. Diese Ausnahme ist, wie die Motive[5])

---

[2]) Leonhard § 2342 II; s. auch Motive Bd. V, S. 521; Kohler in der Zeitschrift für Deutschen Zivilprozeß, Bd. XXIX, S. 19.

[3]) Nach Endemann (Bd. III, § 82 Anm. 26) ist sie dem Nachlaßgericht gegenüber anzugeben.

[4]) Komm. § 2345 Anm. 1.

[5]) Motive Bd. V S. 521.

bekunden, aus Gründen der Zweckmäßigkeit getroffen; denn in einem solchen Falle nimmt der Erbunwürdige schon von dem Erbfalle an eine gesicherte Rechtsstellung ein, aus welcher er durch die Anfechtung verdrängt werden können muß.

Die Klage ist gemäß § 2342 Abs. 1 S. 2 B.G.B. darauf gerichtet, daß derjenige, der sich eine Verfehlung im Sinne des § 2339 B.G.B. hat zuschulden kommen lassen, für erbunwürdig erklärt wird. In der Klage auf Erbunwürdigkeitserklärung ist gleichzeitig eine Anfechtung des Erbschaftserwerbes des Erbunwürdigen enthalten, da das die Erbunwürdigkeit aussprechende Urteil die Wirkung hat, daß der Anfall der Erbschaft als nicht erfolgt gilt. Es wird also der Erbunwürdige hinsichtlich der Erbschaft so behandelt, als sei er bereits vor dem Erbfalle gestorben, und die Erbschaft fällt nach § 2344 Abs. 2 B.G.B. demjenigen an, der berufen sein würde, wenn der Erbunwürdige zur Zeit des Erbfalles nicht gelebt hätte; folgerichtig wird auch dieser Anfall auf die Zeit des Erbfalles zurückdatiert.

In den meisten Fällen wird der Nächstberufene, um in den Besitz der Erbschaft zu gelangen, noch eine Klage auf Herausgabe des Nachlasses anstrengen müssen; es ist zu prüfen, ob diese Klage auf Herausgabe mit der Erbunwürdigkeitsklage verbunden werden kann. Die Motive[6]) vertreten den Standpunkt, daß diese prozessuale Frage sich ihrer Natur nach nicht zur Lösung durch das bürgerliche Recht eignet. Dem kann jedoch insofern nicht beigestimmt werden, als prozessual dann nichts gegen eine Klageverbindung einzuwenden ist, wenn der Kläger als der nach dem Erbunwürdigen Nächstberufene legitimiert ist und der Beklagte sich in dem Besitze der Erbschaft befindet. Dagegen erscheint eine deraritge Klageverbindung aus materiellrechtlichen Gründen nicht zulässig. Denn das Recht auf Herausgabe ist rechtlich als eine Wirkung der Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit zu betrachten und § 2342 Abs. 2 B.G.B. bestimmt, daß die Wirkungen der Anfechtung erst mit der Rechtskraft des Urteils eintreten sollen. (Aus diesem Grunde in Verbindung mit § 2342 Abs. 1 S. 1 B.G.B. erklärt sich auch die Tatsache, daß die Geltendmachung der Erbunwürdigkeit gegenüber der Erbschaftsklage des Erbunwürdigen mittels Einrede ausgeschlossen ist.[7])

Aus den allgemeinen Grundsätzen unseres Gesetzbuchs über das Wesen der Anfechtbarkeit würde folgen, daß eine wegen Erbunwürdigkeit anfechtbare Erbfolge — solange die Anfechtung nicht erfolgt ist — alle Wirkungen einer gültigen Erbfolge äußert, andererseits, daß nach geschehener Anfechtung die Sachlage so anzusehen ist, als ob der Erbunwürdige nie Erbe geworden wäre; hieraus würde sich weiter ergeben, daß nach erfolgter Anfechtung die Erbunwürdigkeit von jedem, der ein rechtliches Interesse daran

[6]) Motive Bd. V S. 523, 524.

[7]) Planck § 2342, Bem. 1; Frommhold, Bem. 6 zu §§ 2340—2343; Staudinger § 2342, Bem. 3.

hat, incidenter geltend gemacht werden kann. Von diesem aus den allgemeinen Grundsätzen sich ergebenden Resultate weicht die Bestimmung des § 2342 Abs. 2 B.G.B. insofern ab, als der anfechtbare Erbanfall — auch wenn die Anfechtung erfolgt ist — solange als gültig angesehen werden soll, bis das die Erbunwürdigkeit aussprechende Urteil Rechtskraft erlangt hat.

Die Frage, ob dieses Urteil und diese Klage rechtsgestaltender oder feststellender Natur sind, ist bestritten und bedarf einer näheren Prüfung. Es sei zunächst einmal der grundlegende Unterschied dieser beiden Klage- bezw. Urteilsarten kurz hervorgehoben: Die Rechtsgestaltungsklagen und -urteile wollen eine Wirkung, die bisher nicht eingetreten war, erst herbeiführen oder beachtlich machen, wollen also eine Rechtsfolge schaffen, die bisher nicht vorhanden war und ohne das Urteil nicht vorhanden sein würde; sie sprechen also aus, was wird und sind konstitutiv oder rechtsändernd. Die Feststellungsklagen und -urteile verlangen und enthalten nur eine Fesstellung, regelmäßig die eines Rechtsverhältnisses, und zwar als sog. positive die seines Bestehens, als sog. negative die seines Nichtbestehens. Der Inhalt des Urteils lautet nur auf Feststellung, seine Wirkung beschränkt sich auf die Rechtskraft; es spricht also aus was ist und hat demnach deklaratorische Bedeutung.[8])

Diejenige Lehrmeinung, welche das die Erbunwürdigkeit aussprechende Urteil für konstitutiv hält,[9]) beruft sich auf § 2342 Abs. 2 B.G.B., wonach die Wirkung der Anfechtung erst mit der Rechtskraft des Urteils eintritt. Nach dieser Auffassung bewirkt nicht die Erhebung der Anfechtungsklage den Eintritt der Erbunwürdigkeit, es muß vielmehr noch das rechtskräftige richterliche Urteil hinzutreten; die Klagerhebung hat materiell noch keine Bedeutung, fie führt die Rechtsänderung noch nicht herbei.

Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigestimmt werden. Sie widerspricht zunächst dem Sprachgebrauch unseres Gesetzes; denn dieses sagt nicht: Der Anfechtungsberechtigte kann die Vernichtung der Erbenqualifikation des Erbunwürdigen begehren, sondern: Er kann sie anfechten, und die Anfechtung erfolgt durch Erhebung der Anfechtungsklage [10]). Der feststellende Charakter des der Anfechtung stattgebenden Urteils tritt auch sehr deutlich hervor durch den Wortlaut des § 2342 BGB., wonach die Klage „darauf zu richten" ist, „daß der Erbe für erbunwürdig erklärt wird." Daß der Erbe für unwürdig erklärt wird, bedeutet aber wort- und sinngemäß nicht die Bewirkung, sondern die Feststellung seiner Erbunwürdigkeit. — Das die Erbunwürdigkeit aussprechende Urteil besagt zweierlei: Es erklärt erstens, daß die Anfechtung richtig, d. h. aus richtigem

[8]) Rosenberg, Lehrbuch S. 242, 245.

[9]) Hellwig, Anspruch und Klagerecht, S. 467; ebenso: Dernburg, Erbrecht, S. 29; Seuffert, Komm. zur Z.P.O. Bd. 1, S. 343, 344; Wach, Feststelungsanspruch S. 29.

[10]) Siehe Kohler in Zeitschr. f. Deutschen Zivilprozeß, Bd. XXIX Seite 21.

Grunde und in richtiger Form geschehen ist; zweitens, daß, da die Anfechtung richtig erfolgt ist, das Rechtsverhältnis nichtig und ohne rechtliche Folgen ist. „Es ergibt sich daraus von selbst, daß das Wirksame im Prozeß die Parteierklärung ist, also die Anfechtung, die hier nur eben in besonderer Form erfolgen muß“ [11]). Daß das Urteil nicht konstitutiver Natur ist, geht auch aus § 2344 BGB. hervor; diese Bestimmung legt ihm nämlich rückwirkende Kraft bei. Wäre es nun wirklich rechtsgestaltend, so könnte es begrifflich keine Wirksamkeit für die Vergangenheit haben, sondern nur Wirkungen für die Zukunft herbeiführen.

Die herrschende Lehre steht daher mit Recht auf dem Standpunkt, daß die in der Klage enthaltene Anfechtungserklärung selbständige Wirkung hat und in keiner Hinsicht von dem Urteil abhängig ist. Bereits mit Erhebung der Klage ist das Anfechtungsrecht verwirklicht und die Rechtsänderung vollzogen [12]). Die Vorschrift des § 2342 Abs. 2 BGB., der bestimmt, daß die Wirkung der Anfechtung erst mit der Rechtskraft des Urteils eintritt, steht dieser Auffassung nicht entgegen; denn diese Bestimmung ist nur eine den erbrechtlichen Verhältnissen entsprechende Ausnahmevorschrift [13]), die den Zweck hat, in der Zwischenzeit zwischen der Klageerhebung und dem feststellenden Urteil „im Interesse der Kundbarkeit des Rechtsverhältnisses“ irgendwelche Wirkungen der geschehenen Anfechtung zu verhüten.

§ 10.

Die Folgen der Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 B.G.B.

Bei Prüfung der Frage, welches die Folgen einer Anfechtung nach § 2078 Abs. 2 B.G.B. sind, ist davon auszugehen, daß im Erbrecht keine besondere Regelung hierfür getroffen ist. Es treten daher die Wirkungen ein, die der allgemeine Teil des B.G.B. für die Anfechtung von Rechtsgeschäften in § 142 B.G.B. festgesetzt, wo es heißt: Wird ein anfechtbares Rechtsgeschäft angefochten, so ist es als von Anfang an nichtig anzusehen. — Die fehlerhafte Verfügung des Erblassers wird also durch die Anfechtung beseitigt. Mit dieser negativen Wirkung allein kann es jedoch nicht sein Bewenden haben; nach dem Prinzip der notwendigen Universalsukzession muß auch eine positive Regelung der Erbfolge eintreten. Da nun der Testator keine neuen Bestimmungen mehr treffen kann, so greift entweder eine frühere Verfügung des Erblassers — falls eine solche besteht — oder das Gesetz ein.

[11]) Kohler a. a. O.

[12]) So: Planck § 2343, Bem. 1; Kuhlenbeck § 2342, Anm; Staudinger § 2342, Bem. 1; Frommhold § 2344, Bem. 1; R.G.R.-Komm. § 2342, Bem. 2; Motive Bd. V, S. 5222: „Die vernichtende Wirkung in Ansehung des Anfalls wohnt auch hier der Anfechtungserklärung bei.“

[13]) Motive a. a. O.; Staudinger § 2342 Bem. 5.

Wie aus der Entstehungsgeschichte des B.G.B. hervorgeht, war der leitende Grundgedanke bei der Regelung der Anfechtung letztwilliger Verfügungen der, den wahren Willen des Erblassers zur Geltung zu bringen, und zwar sollte das Willensdogma hier strenger durchgeführt werden als bei den Rechtsgeschäften unter Lebenden. Die Wahl des Rechtsbehelfs der Anfechtung stellt aber tattatsächlich einen Verzicht auf diese Idee dar; denn ebensowenig wie im allgemeinen Teil ist die Anfechtung im Erbrecht ein Mittel zu positiver Berichtigung der irrtümlichen Verfügung, sie gibt nur die Möglichkeit, letztere zu beseitigen. Die Grenzen, die der Wirkung der Anfechtung auch im 5. Buch des B.G.B. gezogen sind, werden scharf umrissen in den Protokollen [1]); hiernach ist in Irrtumsfällen dasjenige, was in die richtige Form gekleidet ist, dem wirklichen Willen des Testators nicht entsprechend und daher nicht zu berücksichtigen, während dasjenige, was sich als der wahre Wille des Erblassers herausstellt, nicht als formell gültige Erklärung seinen Ausdruck gefunden hat. — Diesem Standpunkt des Gesetzgebers hat sich auch die Rechtsprechung angeschlossen. Das Reichsgericht [2]) sagt, daß die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung nur den Erfolg haben kann, diese Bestimmung fortfallen zu lassen, nicht aber den, daß nun als wirksam bestimmt gelten soll, was der Erblasser bestimmt haben würde, wenn er die Nichtigkeit gekannt hätte. Die Anfechtung dient hiernach nicht dem Zwecke, den vermeintlichen Willen des Erblassers positiv durchzusetzen, „sie kann und soll nur die Geltung eines mangelhaften Willens verhindern“.[3]) Damit ist nach herrschender Lehre [4]) die Wirkung der Anfechtung erschöpft.

Es lassen sich also bei Anwendung des § 2078 Abs. 2 B.G.B. — insbesondere aber bei einer weitherzigen Auslegung dieser Bestimmung — auch gewisse Nachteile nicht verkennen; denn der Motivirrtum kann nur zur Nichtigkeit der Verfügung führen, aber die positive Wirkung der Anfechtung entspricht in den meisten Fällen ebensowenig dem Willen des Erblassers wie die auf Grund des Irrtums getroffene Verfügung. Dies zeigt sich an folgendem Beispiel: Der Testator wollte ursprünglich seinen Freund A zum Universalerben einsetzen, da er aber irrtümlich annimmt, A sei gestorben, so setzt er den X zum Alleinerben ein. Diese Verfügung können die gesetzlichen Erben gemäß § 2078 Abs. 2 B.G.B. anfechten. A und X gehen dann leer aus und die gesetzlichen Erben erhalten alles, obwohl doch aus der letztwilligen — wenn auch irrtümlichen — Anordnung des Erblassers hervorgeht, daß er den X

---

[1]) Prot. Bd. V S. 66.
[2]) R.G. in J.W. 1922 S. 1345.
[3]) Endemann § 66 II S. 516 ff.
[4]) R.G. Bd. 70, S. 393; R.G. in L.Z. 1920, 340 b; R.G. in J.W. 1922, S. 1345; O.L.G. Bd. 12, S. 372; R.G.R.-Komm. § 2078, Bem. 7; Planck § 2078, Bem. 3; Staudinger §§ 2078, 2079, Bem. I; Eichhorn-Goldmann, S. 183, VI.

immer noch seinen gesetzlichen Erben vorgezogen hätte. — Es wird hier auf der einen Seite das vom Erblasser bei unbeeinflußter Willensbildung Nichtgewollte beseitigt, um etwas anderes an dessen Stelle zu setzen, das dem wahren Willen des Testators ebensowenig entspricht. Dieser Erfolg, daß zwar das irrtümlich Erklärte ungültig, aber das Gewollte nicht an seine Stelle gesetzt wird, ist bei Verfügungen von Todeswegen weit bedauerlicher als bei Rechtsgeschäften unter Lebenden, und zwar deswegen, „weil bei letzteren der Anfechtende in der Lage bleibt, das Gewollte nunmehr auch noch zu erklären; bei der Verfügung von Todeswegen vernichtet die Anfechtung, ohne daß dem wahren Willen des Verfügenden noch zur Geltung verholfen werden kann".[5])

Nur in wenigen Fällen führt die bestehende gesetzliche Regelung zu befriedigenden Ergebnissen, nämlich 1. wenn der Erblasser bei fehlerhafter Willensbildung an Stelle des im Testament Bedachten seinen nächsten gesetzlichen Erben zur Erbfolge berufen haben würde und dieser nunmehr zum Zuge kommt; 2. wenn ein früheres Testament, das infolge Motivirrtums durch Widerruf seitens des Erblassers aufgehoben war, nach erfolgter Anfechtung wieder auflebt; 3. wenn wir zwar feststellen können, daß der Erblasser ohne den Motivirrtum die Verfügung nicht getroffen haben würde, aber nicht zu bestimmen vermögen, was er dann positiv angeordnet hätte.

Muß nun tatsächlich der nachweisbare Wille des Erblassers in den meisten Fällen unberücksichtigt bleiben, oder ist eine Umgestaltung der letztwilligen Verfügung durch den Richter de lege lata gerechtfertigt? — Das Gesetz kennt keine Bestimmung, die dem Richter in dieser Beziehung rechtsgestaltende Macht und damit die Befugnis einräumt, Erben oder Vermächtnisnehmer einzusetzen. Aus der Vorschrift des § 2065 Abs. 2 B.G.B. ist vielmehr zu schließen, daß dem Richter nicht die Macht erteilt werden kann, den letzten Willen des Erblassers abzuändern.[6]) Gemäß dieser Vorschrift kann der Erblasser die Bestimmung der Person, die eine Zuwendung erhalten soll, sowie die Bestimmung des Gegenstandes der Zuwendung nicht einem andern überlassen. Nach geltendem Recht ist diese Schlußfolgerung in bezug auf die Berichtigung angefochtener Testamente unbestreitbar richtig, wie sich auch aus der Entstehungsgeschichte unseres Gesetzbuches ergibt. Bei den Beratungen der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes wurde nämlich der Antrag gestellt, von der Vorschrift des § 2065 Abs. 2 B.G.B. eine Ausnahme für den Fall zu machen, daß sich aus dem Inhalt der letztwilligen Verfügung oder aus den Umständen die für die Bestimmung maßgebenden Absichten des Erblassers ergeben; dieser Antrag wurde abgelehnt. Bei erfolgreicher Anfechtung einer letztwilligen Verfügung hat das Gericht also nur festzustellen, inwieweit die angefochtene letztwillige Verfügung nichtig ist

[5]) J.W. 1925, 54. Jahrgang I S. 360 zu 12.
[6]) So auch das R.G. in L.Z. 1920, Spalte 340, Nr. 6.

und wie sich hiernach die Erbfolge gesetzlich gestaltet. In welcher Weise der Erblasser verfügt hätte, wenn er nicht von der irrigen Annahme ausgegangen wäre, muß dahingestellt bleiben.

Dieser Mangel unseres Gesetzes und der Weg, auf dem ihm abzuhelfen ist, wird besonders klar von Fritz Schulz in der Gedächtnisschrift für Emil Seckel [1]) zum Ausdruck gebracht. Schulz unterscheidet bei einer auf Motivirrtum beruhenden letztwilligen Verfügung zwischen realem und irrealem Willen des Erblassers. Der reale Wille ist der vom Erblasser erklärte, aber vom Irrtum beeinflußte Wille; der irreale Wille dagegen ist derjenige, den der Erblasser ohne den Irrtum gehabt und erklärt haben würde. Es erschien unserm Gesetzgeber selbstverständlich, daß der irreale Wille, wenn er mit dem erklärten Willen nicht übereinstimmt, nur insofern beachtet werden könne, als er zur Vernichtung der letztwilligen Verfügung führt. Der irreale Wille des Testators sollte also nur in negativer Richtung Geltung finden, die positive Seite des irrealen Willens dagegen nicht berücksichtigt werden.

Der Fehler, den unter Gesetz bei der Reglung der Anfechtung im Erbrecht begeht, liegt darin, daß die Anfechtung dem irrealen Willen nicht überall dort, wo seine positive Seite feststeht, wie einem erklärten Willen Berücksichtigung verschafft. Bei Rechtsgeschäften unter Lebenden ist eine derartige Rücksichtnahme auf den irrealen Willen in positiver Richtung weder möglich noch erforderlich. Nicht möglich ist sie mit Rücksicht auf den Erklärungsempfänger, dem man nicht zumuten kann, dasjenige als erklärt anzusehen, was der Erklärende bei fehlerfreier Willensbildung erklärt haben würde. Andererseits kann man ohne Benachteiligung des Erklärenden darauf verzichten, da dieser nach erfolgter Anfechtung das bei unbeeinflußter Willensbildung Gewollte nachträglich erklären kann. — Diese Erwägungen spielen jedoch bei letztwilligen Verfügungen keine Rolle. Ein Erklärungsgegner, der zu berücksichtigen wäre, kommt nicht in Betracht. Dagegen ist es nicht möglich, den Rechtserfolg durch neue Vornahme des Rechtsgeschäftes zu erzielen, „da der Urheber der Erklärung fortgefallen ist und selbst die Erklärung in besserer Weise nicht wiederholen kann".[8])

In einigen Fällen hat sich unser Gesetzgeber dazu verstanden, den positiven irrealen Willen wie einen erklärten realen Willen zu behandeln. So bestimmt z. B. § 140 B.G.B.: „Entspricht ein nichtiges Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines anderen Rechtsgeschäfts, so gilt das letztere, wenn anzunehmen ist, daß dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde". Es ist nicht erforderlich, daß dieses andere Geschäft auch nur eventuell berücksichtigt war, vielmehr genügt es, daß es bei Kenntnis der Nichtig-

[7]) Berlin 1927.

[8]) Mit diesen Worten weist Zitelmann schon im Jahre 1879 auf das Bedenkliche einer Gesetzesregelung hin, die der Anfechtung einseitiger Wilenserklärung von Todeswegen nrr vernichtende Wirkung zukommen läßt. (Irrtum und Rechtsgeschäft; Leipzig 1879.)

keit vermutlich gewollt worden wäre. Diese sogenannte Konversion ist also nichts anderes als eine weitgehende Berücksichtigung des positiven irrealen Willens der Parteien.[9]) Es wäre jedoch verfehlt und den Absichten des Gesetzgebers wie auch dem Wortlaut des § 140 B.G.B. zuwiderlaufend, wollte man schon de lege lata dem positiven irrealen Willen des Testators bei der Anfechtung einer letztwilligen Verfügung auf Grund des § 140 B.G.B. Geltung verschaffen.[10])

Ein weiteres Beispiel für die Berücksichtigung des positiven irrealen Willens im geltenden Recht gibt eine Bestimmung des Erbrechts, nämlich § 2102 B.G.B.; diese Vorschrift lautet: „Die Einsetzung als Nacherbe enthält im Zweifel auch die Einsetzung als Ersatzerbe". Zur Erläuterung diene folgender Fall: Der Testator hat den V zum Vorerben, den N zum Nacherben eingesetzt; V stirbt unerwartet vor dem Erblasser, dieser ändert jedoch nichts an dem Testament. Grundsätzlich könnte nach dem Tode des Erblassers die Nacherbeinsetzung des N gemäß § 2078 Abs. 2 B.G.B. angefochten werden, selbst wenn feststeht, daß der Testator auch dann den N zu seinem Erben berufen haben würde, wenn er das Vorversterben des V vorausgesehen hätte. Statt dessen wandelt aber § 2102 BGB. die Nacherbeinsetzung in diejenige Verfügung um, die der Erblasser getroffen haben würde, wenn er das Vorversterben des A vorausgesehen hätte. Die Motive [11]) vertreten die Ansicht, daß der Erblasser in diesem Falle den N auch als Ersatzerben gewollt habe. Es ist aber durchaus nicht gesagt, daß der Erblasser überhaupt die Möglichkeit, V könne vor ihm sterben, in Betracht gezogen hat; wenn er aber dies nicht getan hat, dann kann er auch nicht den Willen gehabt haben, den N als Ersatzerben zu berufen, und noch viel weniger konnte er diesen Willen erklären. Also auch hier haben wir einen Fall, in dem unser Gesetz den positiven irrealen Willen dem realen erklärten Willen gleichsetzt [12]).

Schulz weist in seiner Abhandlung „Der Irrtum im Beweggrund bei der testamentarischen Verfügung" nach, daß die im Bürgerlichen Gesetzbuch erfolgte Regelung des Motivirrtums bei letztwilligen Verfügungen auf einem Mißverständnis der Glossatoren beruht. Diese verkannten, „daß bei den irrtümlichen Erbeinsetzungen die kaiserlichen Entscheidungen auf eine Berücksichtigung des positiven irrealen Willens hinauswollten. Die Glosse hielt es für selbstverständlich, daß der Motivirrtum, wenn er überhaupt rechtliche Bedeutung fand, nur die Nichtigkeit der auf ihm ruhenden Verfügung zur Folge haben könne und daß das, was der Testator im Fall der

---

[9]) So auch die herrschende Lehre, s. von Tuhr, allgemeiner Teil 2, I S. 287; Oertmann, allgem. Teil, 2 b zu § 140; Enneccerus-Kipp-Wolff § 189 V; O. Fischer, Konversion unwirksamer Rechtsgeschäfte (Festschrift für Wach I) 1913, S. 4 und 18.

[10]) Schulz, a. a. O., S. 84.

[11]) Motive Bd. V S. 75 ff.

[12]) Schulz a. a. O., S. 75.

Irrtumsfreiheit positiv angeordnet haben würde, unter allen Umständen unbeachtet bleiben müsse. Von diesem Dogma ist seitdem die Zivilrechtslehre nicht mehr losgekommen“ [13]). Kübler [14]) tritt der Feststellung von Schulz, daß die klassischen römischen Quellen von den Glossatoren verkannt worden sind, bei und gibt zu, „daß die römischen Klassiker wirklich, allerdings in Anlehnung an kaiserliche Entscheidungen, bei Erbeinsetzungen, die auf Motivirrtum beruhen, nicht nur das Testament, das mit dem unverfälschten Willen des Erblassers nicht übereinstimmte, kassiert, sondern den positiven irrealen Willen des Erblassers wie einen realen berücksichtigt haben“. Er ist jedoch der Ansicht, daß die drei hauptsächlich in Frage kommenden Entscheidungen der Kaiser Liberius, Hadrian und Sever „offensichtlich ganz regelwidrige und außerordentliche“ sind. Den von Schulz zur Behebung des bestehenden Uebelstandes vorgeschlagenen Weg — nämlich den wahren Willen des Erblassers zu erforschen und dem durch Irrtum gefälschten zu substituieren — hält Kübler für ungangbar und glaubt, daß wohl kaum ein Gesetzgeber wagen würde, ihn einzuschlagen. Ob sich aber nicht doch einmal eine Rechtsauffassung Bahn brechen wird, die eine Berücksichtigung des positiven irrealen Willens des Erblassers kennt und für ebenso selbstverständlich hält, wie sie heute für unmöglich angesehen wird, kann zur Zeit noch nicht beurteilt werden. Die Beispiele aus dem klassischen römischen Recht, sowie die Bestimmungen der §§ 140 und 2102 BGB. zeigen immerhin, daß eine derartige Entwicklung nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit steht.

§ 11.

Die Folgen der Anfechtung nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B.

Während die Folgen der Anfechtung einer leztwilligen Verfügung wegen Motivirrtums des Erblassers sich aus den allgemeinen Bestimmungen über die Anfechtung von Rechtsgeschäften ergeben, hat unser Gesetz für die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit eine besondere Vorschrift aufgestellt. § 2344 Abs. 1 BGB. bestimmt, daß der Anfall der Erbschaft an einen für erbunwürdig erklärten Erben als nicht erfolgt gilt. Gemäß Abs. 2 fällt die Erbschaft demjenigen an, welcher berufen sein würde, wenn der Erbunwürdige zur Zeit des Erbfalles nicht gelebt hätte, und ferner gilt der Anfall als mit dem Eintritte des Erbfalles erfolgt [1]). Es tritt also an die Stelle des

[13]) Schulz a. a. O., S. 132.

[14]) Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Dritte Folge. Bd. XXIII, S. 189.

[1]) Die gleichen Folgen setzt § 1953 B.G.B. für den Fall der Ausschlagung einer Erbschaft fest.

Erbunwürdigen im Falle der gesetzlichen Erbfolge der nach ihm berufene gesetzliche Erbe, im Falle der Erbeinsetzung der etwaige Ersatzerbe und in dessen Ermangelung der gesetzliche Erbe; fehlt jeder andere Erbe, so fällt die Erbschaft nach § 1936 BGB. dem Fiskus an. Wenn jedoch der Erbunwürdige nur als Miterbe berufen war, so findet gegebenenfalls bei der gesetzlichen Erbfolge der Grundsatz des § 1930 BGB. oder bei der gewillkürten Erfolge das Anwachsungsrecht des § 2094 BGB. Anwendung, wonach der Erbteil des Unwürdigen dessen Miterben anfällt. Erforderlich ist, wie bei jedem Erbfalle, daß der nachrückende Erbe zur Zeit des Erbfalls bereits gelebt und den Erblasser überlebt hat, — sei es auch nur als Erzeugter. Dagegen braucht der Nachrückende nicht auch den Zeitpunkt der Erbunwürdigkeitserklärung erlebt haben. Wenn er in diesem Zeitpunkte bereits gestorben war, so geht die Erbschaft auf seine Erben über. (§ 1952 BGB.)

Der an die Stelle des Erbunwürdigen tretende Erbe kann die Erbschaft ausschlagen, und zwar selbst dann, wenn er selbst angefochten hat. Der Entwurf I hatte durch zwingende Vorschrift (§ 2048 Abs. 2) der Anfechtung die Wirkung einer Annahmeerklärung beigelegt, und zwar auf Grund folgender Erwägungen: Der Anfechtende könne ein wirklich berechtigtes Interesse an der Erbunwürdigkeitserklärung nicht haben, wenn er nachträglich noch ausschlagen wolle. Gelange er durch die Erbunwürdigkeitserklärung nur in die Stellung eines noch zur Ausschlagung berechtigten Erben, so würde an die Stelle eines schwebenden Verhältnisses ein anderes schwebendes Verhältnis treten; das sei aber nicht zulässig [2]). — Die zweite Kommission hat jedoch diese Vorschrift gestrichen. Entscheidend für die Beseitigung der Bestimmung war, daß auch ein nicht sofort Berufener anfechten kann. „Macht ein solcher von seinem Anfechtungsrechte Gebrauch, so verstreicht möglicherweise bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Berufung an ihn selbst erfolgt, so viel Zeit, daß die Verhältnisse sich vollständig verändert haben und es geradezu unbillig wäre, ihm die Auschlagung der Erbschaft zu verwehren“ [3]).

Die Erbunwürdigkeitserklärung hat rückwirkende Kraft, und zwar sowohl in Ansehung des Erbunwürdigen, als auch bezüglich des weiteren Anfalls der Erbschaft. Dies hat namentlich zur Folge, daß der Erbunwürdige schon für die Zeit vom Erbfalle bis zur Anfechtung als Nichterbe dem nunmehrigen Erben gegenübersteht. Es sind also die Verfügungen, die der Erbunwürdige über Erbschaftsgegenstände in der Zeit vom Erbfalle an getroffen hat, in der Regel unwirksam, da ja der Erbunwürdige infolge der Rückwirkung der Unwürdigkeitserklärung als Nichtberechtigter gilt. Die Verfügungen s i n d nur dann wirksam, wenn der endgültige Erbe seine Einwilligung erteilt hat oder wenn der Fall gegeben ist, daß der

[2]) Mot. V S. 523.
[3]) Prot. V S. 648.

gute Glaube des Dritten kraft besonderer Bestimmung geschützt wird [4]). Andererseits werden die Verfügungen des Erbunwürdigen wirksam, wenn der wahre Erbe nachträglich seine Zustimmung erteilt. In letzterem Falle haben wir es mit einer doppelten Rückwirkung zu tun: „Zuerst werden die Verfügungen des Erbunwürdigen infolge der rückwirkenden Kraft des die Unwürdigkeit aussprechenden Urteils unwirksam, diese Unwirksamkeit wird dann aber durch die rückwirkende Genehmigung des Erben geheilt" [5]). Diese zweifache Rückwirkung führt also zu dem Ergebnis, daß die betreffenden Verfügungen des Erbunwürdigen als von Anfang an wirksam gelten. — Der genehmigende Erbe gibt seine Zustimmung nicht zu einem neuen, sondern zu dem früher abgeschlossenen Geschäft. Hat z. B. der Unwürdige eine zur Erbschaft gehörige Forderung dem X abgetreten und genehmigt der wirkliche Erbe diese Abtretung, so gilt die Forderung als im Zeitpunkt der Abtretung — nicht erst der Genehmigung — auf X übergegangen.

Eine wichtige Folge der Fiktion des § 2344 Abs. 1 BGB. — daß der Anfall an den Erbunwürdigen als nicht erfolgt gilt — ist ferner die, daß alle diejenigen Rechtsverhältnisse als ununterbrochen fortbestehend angesehen werden, die infolge des Erbfalles durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung an sich erloschen sind. Für die zwischen dem Erblasser und dem Erbunwürdigen bestehenden Forderungen bewirkt § 2344 Abs. 1 BGB., daß mit der als nicht erloschen geltenden Forderung auch deren Sicherung durch Bürgschaft oder Pfand fortbesteht.

Mit der Erbunwürdigkeitserklärung gilt auch der Besitz der Nachlaßgegenstände, der nach § 857 BGB. mit dem Erbfall auf den Erben übergeht, als niemals erworben [6]). Der Erbunwürdige wird ferner von der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten befreit, und zwar selbst dann, wenn er das Recht auf Beschränkung der Haftung verloren hat [7]). — Besorgt der Erbunwürdige vor der Unwürdigkeitserklärung erbschaftliche Geschäfte, so handelt er in Wirklichkeit für den tatsächlichen Erben. In diesem Falle ist in Uebereinstimmung mit Planck [8]), Leonhard [9]) und Staudinger [10]) anzuneh-

---

[4]) „Besondere Vorschriften über den Schutz Dritter, die sich mit dem für unwürdig erklärten Erben in Rechtsgeschäfte eingelassen haben, sind nicht getroffen worden. Die für den Fall der Ausschlagung geltenden Vorschriften des § 1959 Abs. 2 und 3 können wegen ihres positiven Charakters auf die Erbunwürdigkeit nicht übertragen werden." (Planck § 2344, Bem. 6; ebenso Staudinger, § 2344, Bem. 6.)

[5]) O.L.G. Bd. 24, S. 77.

[6]) Wenn jedoch der Erbunwürdige bereits den tatsächlichen Besitz einer Sache ergriffen hat, so dauert das dadurch begründete Besitzverhältnis trotz der rückwirkenden Kraft der Unwürdigkeitserklärung fort. S. Strohal § 63 bei Anm. 12.

[7]) s. Prot. V S. 648.

[8]) § 2344 Bem. 2.

[9]) § 2344 Bem. I B.

[10]) § 2344 Bem. 5.

men, daß der wegfallende Erbe — wie im Falle der Ausschlagung — dem endgültigen Erben wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag gegenüber steht. Daher sind die Regeln über die Gechäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff.) entsprechend [11]) anwendbar.

§ 12.

Schluß.

Im Vorangegangenen haben wir gesehen, daß bei den beiden Anfechtungsmöglichkeiten des § 2078 Abs. 2 B.G.B. und des § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 B.G.B. die Voraussetzungen, die Anfechtungsberechtigten, die Art der Geltendmachung und die Wirkung von einander verschieden sind, daß also die beiden Rechtsbehelfe nebeneinander bestehen.

Zum Schluß mag noch die besondere Vorschrift des § 2339 Abs. 2 B.G.B. erwähnt werden; diese hat, soweit sier hier in Frage kommt, folgenden Wortlaut: „Die Erbunwürdigkeit tritt im Falle des Abs. 1 Ziff. 3 nicht ein, wenn vor dem Eintritte des Erbfalles die Verfügung, zu deren Errichtung der Erblasser bestimmt worden ist, unwirksam geworden ist". — Wenn nun eine letztwillige Verfügung, zu deren Errichtung der Erblasser durch arglistige Täuschung bestimmt ist, nach § 2078 Abs. 2 B.G.B. angefochten wird, so ist sie gemäß § 142 B.G.B. als vom Anfang an nichtig anzusehen. Trifft auf diesen Fall § 2339 Abs. 2 B.G.B. zu? Hiernach tritt die Erbunwürdigkeit im Falle des Abs. 1 Ziff. 3 ja nicht ein, wenn die anfechtbare Verfügung vor dem Erbfalle unwirksam geworden ist. Unwirksam kann aber nur werden, was einmal bestanden hat. Wenn daher nach § 142 B.G.B. die wegen Motivirrtums angefochtene Verfügung als von Anfang an nichtig anzusehen ist, so kann § 2339 Abs. 2 B.G.B. auf diesen Fall nicht angewendet werden. Planck [1]) will zwar die von vorneherein bestehende Unwirksamkeit der später eintretenden gleichsetzen; eine Begründung dieser Auffassung gib er jedoch nicht. Sie kann auch als richtig insofern nicht anerkannt werden, als sie etwa als Ausdehnung des § 2339 Abs. 2 B.G.B. gedacht ist. Vielmehr schließt eine stattgefundene Anfechtung aus § 2078 Abs. 2 B.G.B. die Anfechtungsklage wegen Erbunwürdigkeit nach § 2339 Abs. 1 Ziff. 3 nicht aus. Diesen Standpunkt vertritt auch Kipp,[2]) der bei konkurrierender Anfechtungsmöglichkeit wegen Motivirrtums und Erbunwürdigkeit jede Anfechtung selbständig zuläßt, und zwar gleichgültig, in welcher Reihenfolge. Er lehnt mit Recht die „landläufige Auffassung" ab,

[11]) Binder (Die Rechtsstellung des Erben, S. 150) hält die §§ 677 ff. sogar für unmittelbar anwendbar.

[1]) § 2339 Bem. 3.

[2]) Enneccerus-Kipp-Wolff, Bd. 5 § 141, V.

nach der die erfolgte Anfechtung wegen Irrtums — weil sie die Berufung zur Erbschaft vernichtet — die Anfechtung wegen Erbunwürdigkeit und andererseits die rechtskräftige Erbunwürdigkeitserklärung die Anfechtung wegen Irrtums ausschließt. Dem sei deshalb nicht zuzustimmen, „weil prinzipiell zwei Nichtigkeiten, Nichtigkeit und Anfechtung oder doppelte Anfechtung sich miteinander vertragen."